

フランス法における私的生活・名誉・情報保護（その1）

柴崎 暁

はじめに

第一節 私的生活を尊重される権利

1 民法典九条の成立

2 私的生活を尊重される権利の概念・範囲・性質（以上本号）

3 権利保全の仮処分

第二節 名誉保護法制との比較

1 一八八一年法における反論権

2 視聴覚媒体の特則

第三節 記名情報ファイルに関する一九七八年法

1 制度の概要とCNILの役割

2 アクセス権とその「転用」論

おわりに

はじめに

近時の情報媒体、情報産業および情報処理技術の発展は、私人の生活に関する情報の調査・集積・管理・流通に寄与するが、それがつねに適法に行われるものである保障はない。本研究は、フランス法を素材として、情報の主体たる私人による、自己の情報を制御する私法上の権利を、その理論的基礎とともに考察することを最終的な目的としている。わが国において民事法上の個人情報に関する紛争は、主に名誉権侵害行為に対する救済として民法七二三条の名誉回復措置、同七〇九条による損害賠償制度、そして右名誉を被保全利益とする民事保全手続を中心に処理されてきた。しかし名誉権とは区別されるプライバシー権もまた同じ人格権の範疇に含められつつ認められ、両者の関係が議論されてきている。

というのは、名誉権であれば、事後的に、ある言論が真実を歪めていることを条件に、それを正す（反論）という方法によって被侵害法益である「人格を歪曲して伝達されない権利」は保護される結果になるが、これに反してプライバシー権は、自らの意に反して私的生活を調査・公表されない権利であるから、一度公表行為があると、謝罪・反論のような措置での被侵害法益の回復は困難である（例えば、プライバシー侵害行為に対する救済として民法七二三条により謝罪広告を求めうるかという問題について、東京地判昭和三九年九月二八日下民集一五・九・二三一七は、プライバシー侵害に対する原状回復を謝罪広告によって行うことは論理的にいつてありえないことを確認している。なお幾代通「謝罪広告」現代損害賠償法講座2巻二六〇頁。本稿の行論中も触れるが、判決公表措置の扱いが私的生活の問題と名誉保護の問題とで扱いが異なる）。

さらに近時問題となっている個人または企業の支払能力・財産状態等に関するいわゆる「信用情報」の保護法益

は、真実を歪めて伝えられないこと自体から生じる精神的利益だけでなく、歪曲された情報伝達によって融資の機会を奪われる等の経済的利益をも含める概念として理解されるべき側面もあり、信用情報伝達の技術的屬性、すなわち電算的手法による伝達、という性質とあわせ鑑みれば、これを民七二三条の名誉回復措置で保護しきれるかどうかという問題がある（これら最後の問題はフランス一九七八年法に関する「法人のアクセス権論」から示唆を得る）。

電算的方法による人格権侵害に特殊な規整を導入する可能性に触れておくならば、日本においては、行政部門については、平成二年以降、「行政機関の保有する電子計算機処理に係る個人情報保護に関する法律」が全面施行されている。一般の民間部門における電算的処理をされた情報保護についての特別法はない。このような我が国の規整と対照的に、部門を問わない、包括的な規整を擁する立法例として、フランス法が挙げられる。

フランス法においては、

(1) 「プレスの自由に関する一八八一年七月二九日の法律」（以下一八八一年法とする）による反論権が、「公衆に向けて人格を歪曲して紹介する行為 (*alteration publique de la personnalité*)」からの救済を、すべての私人に可能にしている。

(2) 民法典一三八二条に基づく信書の秘密・肖像権に関する判例から演繹される「私的生活を尊重される権利」は、一九七〇年に改正された民法典九条によって明文で認められた。これにより、人権宣言の思想意見伝達の自由が実体的な法の規定によってしか制限できない原理との調和が図られた。また、九条二項は、新民事訴訟法典八〇八条・八〇九条の要件を緩和して、私的生活を侵害する媒体の差押をはじめとする、即決審理手続によりうる強力

な保全処分を認めている。

(3) さらに、電算的・非電算的処理の双方を含み、行政・民間のいずれの部門にも共通して適用される、個人情報保護のための基本法として、「情報、情報ファイル、および、自由に関する一九七八年一月六日の法律」（以下七八年法とする）が制定された。

みぎの三種類の制度を、権利侵害の態様により区分すれば、(1)は、人格が歪曲されて公に伝えられることである。すなわち、本来は、名誉侵害に対する救済を制度の趣旨とする。しかし、視聴覚媒体に関する一九八二年法の特則等を除き、反論権行使に対して真实性の抗弁は認められず、名誉毀損・誹謗も要件でなく、人が定期刊行物で「言及されたこと(mise en cause)」で足りる。(2)は、逆に、真実の情報に関して、本人の同意なく調査(investigation)公表(divulgation)の対象となることである。私的生活の内密性(intimite)が保護法益である。積極的な作為義務(論文の掲載)を強制する反論権と対照的に、侵害行為の中止を命じることが必須である。民法典九条二項は、新民事訴訟法典八〇九条とは別に、レフェレ(急速審理手続)裁判所の命令による、刊行物の差押を含めた保全処分を認め、同条項がプレスの自由をも制約しうる根拠になっている。(3)では、記名情報(七八年法により定義された個人情報の概念)が無断で登録され、または、不正確に登録されることそれ自体である。立法者は民法典九条の特別法としてこれを制定した趣旨を述べているものの、記名情報の真实性の確保と、同意なき情報の処理の予防とを目的としているにとどまる。同法は、C.N.I.L.という一種の独立行政委員会により記名情報の自動的処理を監視させているが、同法第五章に規定されるアクセス権を通じて、情報の名義人であるすべての自然人が、自らの手によって右の利益を確保することができる。その反射的帰結として経済的利益が保護されうることから法人のアクセス

権を認めるべきであるとの主張が見られる(パリ大審裁判所判決一九八四年四月二四日、Reueil Dalloz-Siray 1985, Info. Rap., p.47、情報訂正請求事件)が、多くの見解は立法者に倣って人格権(帰属主体たる自然人の「生存の帰結」として)と与えられる—GOUBEAUX (Gilles), *Traité de droit civil, sous la direction de Jacques Ghestin, Les personnes*, 1989, n°. 282.) 説を採る。

本稿では、情報保護法制比較研究の一環として、右三つの制度の簡単な紹介を行い、若干の解説を加えることにする。

本研究は、(財)電気通信普及財団平成6年度研究助成(テーマ「電気通信の発達に伴う民間部門個人信用情報の私法的保護—フランス民法典九条と一九七八年法を中心に」)を受けたものである。

【文献】

日本国内で、フランス民法典九条および七八年法関係の紹介は若干行われている。大石泰彦「フランスにおける私生活と名誉の保護」ジュリスト一〇三八号三八頁以下、多賀谷一照「フランスにおけるプライバシー保護法制」同増刊情報公開・個人情報保護一九三頁以下、同「情報公開と個人情報保護(フランス)」比較法研究四八号情報公開と個人情報保護五三頁以下他が知られる。一八八一年法の反論権に関しては山口俊夫「反駁権—フランス法を中心として」損害賠償法講座2名譽プライバシー二六七頁以下、大石訳「フランス—一八八一年出版自由法」青山法字論集三一巻四号二〇九頁以下、レフェレについては、信濃孝一「仮処分訴訟の新たな展開」法曹時報三九巻六号がある。ヨーロッパの動向については前掲比較法研究四八号の他、堀部政男「ヨーロッパの現代個人情報保護論」ジュリスト九四六号(特集・個人情報保護)、八九年一月、M. Jonathan 中田訳「ヨーロッパにおけるプライバシーおよびデータ保護法」、国際商事法務一四巻三号(八六年三月)。

民間行政を問わず個人情報に関する私法的救済一般に関連する研究としては現代損害賠償講座2名譽・プライバシー、竹田稔・名

著・プライバシー侵害に関する民事事件の研究、三島宗彦・人格権の保護、伊藤正己・プライバシーの権利、宗宮信次・名誉権論、五十嵐清一・田宮裕・名譽とプライバシー、斎藤博・人格権法の研究、堀部政男・プライバシーと高度情報化社会、同・現代のプライバシーなどのモノグラフィーが知られている。民法学における、「名誉回復請求権」に関する研究として、和田真一「法人・団体の名誉毀損とその公共性」立命館法学二三一・二三二号(一九四年三月)、同「民法七二三条に基づく名誉回復「請求権」に関する一考察」立命館法学三一八号(一九一年二月)が目ざされる。個人情報保護一般については、ジュリスト増刊情報公開・個人情報保護(一九四年五月)、ジュリスト九四六号特集・個人情報の保護(八九年二月)、堀部政男「情報化とプライバシー」ジュリスト一〇〇〇号(九二年五月)、同「世界の個人情報保護法と日本」ジュリスト増刊ネットワーク社会と法(八八年六月)、郵政省電気通信局監修・電気通信とプライバシー保護(九一年二月)、竹田稔「プライバシー侵害と民事責任」(連載)判例時報一三五三―一三六三号(九〇年九月―十二月)、公法学者の手によるものとして阪本昌成「プライバシー権論、野村文男「個人情報保護法制序説」法学政治学論究二二巻二五頁以下(九二年三月)、鎌田理次郎「個人情報保護の理念」政経研究二八巻一号一六五頁以下(九一年六月)、清水英夫「個人情報保護法の批判的検討」青山法学論集三一巻一・二・三(八九年一月)など、多数にのぼっている。

公表される情報が真実ではないことによる権利侵害が、現実には与信拒絶という不利益になつて現れる企業の経営状態に関する情報、または、消費者の信用情報に關しては議論の実益が大きく、植田勝博「延滞後完済との誤情報を信用情報会社に提供した信販会社の債務不履行責任を認め、信用情報会社の不法行為責任が否定された事例」判例評論三八九号(九一年七月)、阿部満「個人情報を扱う信用情報機関の責任が問われた事件」法律のひろば四三巻一号(九〇年一月)、岡田安功「民間部門における個人情報の保護に関する見解の紹介と検討(1)(2)」クレジット研究2、3(八九年二月、九〇年六月)、経済企画庁編「プライバシー問題と消費者(八八年一月)、堀部政男「クレジットカードと個人情報」ジュリスト八九三号(八七年九月)、同「不正確個人情報の訂正等請求権」判例評論三一八号(八五年八月)、長崎明人「金融機関などにおける個人データ保護のための取扱指針」金融法務事情一一五二号(八七年四月)、井上俊雄「不渡情報非公開の原則と情報管理の徹底」手形研究三一巻五号(八七年四月)、竹内昭夫「信用情報と消費者保護」ジュリスト八四一号(八五年七月)など研究が多い。

仏語文献には次のもの他、本文中で注記したものがあつた。このリストは必ずしも本文の記述が依拠するものとは限らない。(体系書) GHESTIN et GOUBEAUX, Traité de droit civil, tom.7, La personne (L.G.D.J.) ; MAZEAUD et TUNCK, Traité de la responsabilité civile, 6éd. (Montchrestien) ; STARCK, Les obligations: Responsabilité delictuelle, 4 éd. 1991 (Litec) ; DUMAS, Droit de l'information, (PUF "THEMIS") ; SOUTIUS et PERROT, Droit judiciaire privé, 2 tomes (Sifray) ; (ギンヌ

「フントー」学位論文「論文集」シムネ・カース、KAYSER, La protection de la vie privée par le droit, 3 éd., 1995 (Economica); RAVANAS, La protection des personnes contre la réalisation de leur image, *Bibli. dr. priv.*, 1978 (L.G.D.J.); SPOHN, La protection de l'intimité de la personne par le droit de la responsabilité en France et en Allemagne, *th. Nancy*, 1967; BIOLLEY, Le droit de réponse en matière de presse, *Bibli. dr. priv.*, 1963 (L.G.D.J.); Travaux de Association Henri Capitant XXV, Le secret et le droit, 1974; Actes du Troisième Colloque international sur la Convention européenne des droits de l'homme, 1970; CONTAMINE-RAYNAUD, Le secret de la vie privée, "L'information en droit privée", Travaux de la conférence d'agrégation, B.D.P., 152, 1978; (雜誌論文) PRADEL, Les dispositions de la loi no 70-643 du 17 juillet 1970 sur la protection de la vie privée, D.71.1111; BADINTER, La protection de la vie privée contre l'écoute électronique clandestine, *J.C.P.*, 1971.1.2435.

第一節 私的生活を尊重される権利

1 民法典九条の成立

(A) 前史。判例による権利の確認

まず、民法典九条の前史ともいえるべき、破毀院判例による私的生活の保護について振り返っておくべきであろう。民法典九条にいう私的生活を尊重される権利の内容は、従来判例において確認されてきたものである(KAYSER, *op. cit.*, no 131)。この点では立法者・判例・学説ともに一致した見解である。ケゼールによれば、私的生活に法的保護を与えるために裁判所が採用した根拠は一般不法行為による民事責任(*la responsabilité*) (民法典一三八二条)および主観的権利(*le droit subjective*: 人格権のことと思われる)であった(KAYSER, *no* 65)。これを用いて私的生活への侵害行為を行った者に、損害賠償と継続的・反復的な侵害行為の不作為義務を負わせることで問題を処理してきた。主観的権利の内容は、従来判例に見られた信書の秘密を暴かれない権利や、肖像権などの個別具

体的な権利範疇に現れていたが、やがてその集合概念としての一個の権利概念である私的生活を尊重される権利が形成されてきた。判例は、「一般的な私的生活を尊重される主観的な権利」が存在することを判決理由のなかで繰り返し確認してきた。控訴審であるが、一九七〇年五月一五日(民法典九条改正の直前に当たつる)のパリ控訴院判決は、「外部からの最小限の干渉しかともなわずに、人が、自らの欲するまま、自らの存在を自由に制御できる権利」を認めている。

(i) 民法典一三八二条におけるフォート 判例によれば、私的生活の秘密を侵害された被害者は、加害者にフォート(故意過失—帰責事由。山口俊夫・フランス債権法(一九八六年)一〇〇頁によれば「非行」あるかぎりつねに民法典一三八二条の原則を援用して損害賠償による救済を求めることができる)との解釈が取られてきた。フォートは、必ずしも法規上の義務の懈怠であることを要せず、一般的に、誠実かつ思慮分別のある人(un homme honnête et avisé)として行為せず、行動の過誤を冒し、「当該状況下における通常の挙動(un comportement normal dans les circonstances où on se trouve)を逸脱している事実」に存するといわれている。「フォートは行動の過誤」すなわち、通常、抽象化された典型的な人であれば、自らの行為を正しくかつ確実であると評価するような態度が欠如すること以外のなにもでもなく(「ジ・エニ」(GENY (Francois), Risques et responsabilité, R.T.D.Civ., 1902, p.838)。「フォートが、原則として、抽象的だ(in abstracto)評価されるべきことは疑いを容れる余地がなく」(ルネ・サヴマナエ) (Rev. critique de législation et de jurisprudence, 1934, p.409 et s.) (以下「MAZEAUD (Henri et Léon) et TUNIC (André), Traité théorique et pratique de la responsabilité civile délictuelle et contractuelle, t. 1er, Sed, 1957, n° 423, p.484 et s.」の引用による)。

他人の私的生活を公表しまたはこれに介入することは、右の意味でのフォートに該当する」というのである。こ

のようなフォートが引き起こす損害が、多くの場合、無形の (moral) ものに限られることは事実である。羞恥心を惹起せしめ、または精神的苦痛を与えるというように。しかし、無形の損害に固有な点というのは、それが感性的なものであるということであって、それ以外の点では原則として、有形の損害と同一視されるべきであり、いずれも賠償による填補の対象となりうる、というのが一九世紀中期以降の判例である。フォートと損害の因果関係について言えば、ケゼールによれば、判例は、私的生活の秘密に対する侵害 (atteinte) の存在が認定されれば、被害者が一三八二条を援用するかぎり、因果関係は明白に存するという理解をとりうる (以上 KAYSER, op. cit., n.º 66)。

(ii) 信書の秘密への権利の承認 信書の秘密への権利 (le droit au secret des lettres confidentielles) を確認した最初の判決例は、普通法学時代にさかのぼるといわれる (GENY (Fr.), Des droits sur les lettres missives, t. I, p. 178-233; SPOHN, La protection de l'intimité de la personne par le droit de la responsabilité en France et en Allemagne, th. Nancy, 1967; SOLEYMAN, Le secret des lettres missives en droit français, th. Aix, 1978; METZGER, Le secret des lettres missives, R.T.D.Civ., 1979, p. 291。近時の判例としては、一九九六年十月二六日破毀院第一民事部判決が知られる。D.1966.336; G.P., 1966.1.43)。信書を書いた発信者は、この信書が自らの私的生活または私的事情に関連がある以上権利を有する。判例によれば、受領者は、その所有者になった後もお、書簡が機密性を有する場合には、発信者の許可なくこれを公表してはならないとされる。この意味で、発信者の秘密への権利は、受領者の所有権を制約することになる。書簡が受領者の私的生活・私的事情に係わるもので、受領者自身が、書簡の秘密に利益を有する場合には、発信者はこれを受領者の承諾なしに公表してはならない。発信者は文面作成者としての著作権を有するから、公表権を有するはずであるが、右のような場合には、今度は、発

信者の著作権が受領者の秘密への権利によって制約をうける結果となる。最後に、第三者が書簡の秘密に利益を有する場合には、発信者・受領者双方は当該第三者の許可なくしてこれを公表してはならない。したがって、第三者の秘密への権利が、発信者の著作権と受領者の所有権とを制約する関係になる (KAYSER, op. cit., no 67.)。

判例は最初、著作者・受領者・利害関係ある第三者がこれを裁判所に提出することを禁止されるほど、信書の秘密は厳格なものであると解していた。しかし、裁判所は近時逆に、書簡の秘密への権利に対する、証拠への権利の優位を認める傾向にある (KAYSER, Le principe du secret des lettres confidentielles et ses rapports avec le droit public de la liberté et de l'inviolabilité de la correspondance, *Mélanges Pierre Voirin*, 1967, p. 437-465.)。民法典一三八二条の民事責任の追及に比べると、被害者にとっては、右の「信書の秘密への権利主張は相対的に有利である。なぜならば、信書の秘密が侵害されたことを明らかにできれば、原告は「侵害行為者のフォートも」自らが被った損害についても、立証を要しなからむのである (KAYSER, op. cit., loc. cit.)。

(iii) 肖像権の承認 判例は、他方、肖像権 (le droit de la personne sur son image) を確認してきた (KAYSER, op. cit., no 68.)。最初に認められたのが肖像の公表を許諾する、本人またはその相続人の権利である。一九世紀中頃に、一下級審裁判所が、死の床にある女優 (Rachel) の肖像に関してこの権利を認めてくる (16 juin 1858, D. 1858. 3. 62.)。次いで破毀院が、生者について、Eden c. Whistler 事件判決で、この権利を認める。破毀院によれば、肖像画の制作依頼を受諾した画家が、完成した肖像画の注文主への引渡を拒否したところ、この画家につき、「肖像の様相を、見分けのつかない程度に変更したのでなければ、いかなる用途であれこれを利用してはならない」 (Civ. rej., 14 mars 1900, D. 1900. I. 497, note PLANIOL) と判示した。現在の判例・学説はともだ、事前の許可なき肖像の顕出 (réalisation) もこの権利の侵害にあたるものとしている。右の「顕出・公表の同意をする権利については、

限界がある。人物が自ら公の活動に身を晒している時には、他人は、本人の事前の許可がなくてもこれを顕出・公表することができる。一三八二条の民事責任は、フォートと、少なくとも無形の損害の証明を要するが、この点を比較すれば、肖像に関する人格権の方が保護は厚いといわれている。肖像の顕出・公表行為を中止させ、かつこれを予防させる権利を行使するために、フォートも損害も、これを証明する必要がないからである。

(iv) 私的生活を尊重される権利 右の二種の権利から、一般的な私的生活を尊重される権利が導き出される (KAYSER, *op. cit.*, n° 69.)。

(一) 信書の秘密への権利、および、肖像を公表されない権利は、論理的に、私的生活における何らかの出来事を許可なく公表されない権利の範疇を、暗黙のうちに示している。書簡に記されているか、私的生活の中で映像に顕現されたものであるかどうかを問わず、私的生活の様相について、これを事前の許可なく公表されないことは、当然に認められる人の権利であるというわけである。パリ控訴院は、*Marlene Dietrich* が、彼女の生涯についての物語を掲載した某週刊誌を被告として提起した損害賠償請求訴訟において、「各個人の私的生活の回想は、その者自身の無形の財産である。何人もこれを、加害の意思がなくとも、当該話題の対象である人物の明示的かつ曖昧さのない許可を受けずして公刊する権利を有さない」と判決している (16 mars 1955, D. 1955. J. 295, *obs.* H. et L. MAZEAUD)。同旨の判断は、破毀院によって確認された (30 juin 1961, D. 1962. J. 208.)。

(二) 肖像に関する人格権は、本人の許可のない肖像の顕出の禁止にも及ぶものである。敷衍すれば、どのような形式をとり、どのような内容のものであれ、本人の許可なく私的生活の探索 (*investigation*) をする) こともまた、人格権の侵害にあたるといわねばならない。私的生活における行動を記録した映像も、音声も、信書の披閲も、移動する跡を尾行する行為も、同様に人格権の侵害ということになる。したがって、私的生活に関する何らかの調査

もまた本人の事前の許可を要する。

判例は、一般的な私的生活を尊重される主観的な権利 (un droit subjectif, de portée générale, au respect de la vie privée) が存在することを判決理由のなかで繰り返し確認してきた。控訴院判決であるが、一九七〇年五月一日(民法典九条改正の直前に当たる)のパリ控訴院判決(15 mai 1970, Soc. France Editions et Publications c. Epoux Tenenbaum, D. 1970. J. 466.) 及び STRÖHOLM (La protection de la vie privée. Essai de morphologie juridique comparée, Mélanges de droit comparé en l'honneur du Doyen Åke Malmstrom, p.186. - aussi cf. La vie privée et les procédés modernes de communication, Rev. crit. dr. comp., 1971, p. 765-792.) の定義に依り、「外部からの最小限の干渉しかともなわずに、人が、自らの欲するまま、自らの存在を自由に制御できる権利」を認めている。このフューニグマンは、PRADEL (Jean), Les dispositions de la loi n° 70-643 du 17 juillet 1970 sur la protection de la vie privée, D. Chr. XVIII, p.111-116等の文献において「私的生活を尊重される権利」の定義として掲げられている。

(B) 民法典九条の成立過程

「私的生活を尊重される権利」『プライバシー権』は、一九七〇年七月一七日の法律(法律七〇一六四三号)二二条による民法典現行九条において、次のように規定されている。

各人は、私的生活を尊重される権利を有する。

二項 判事は係争物寄託、差押、および私的生活の内密性を害する行為の禁止または中止に適切なあらゆる措置

を發動することができる。ただし発生した損害の回復を妨げない。右措置は緊急性のある場合には、レフェレ（急速審理手続）によりこれを命じることができる。

一九七〇年七月一七日の法律第七〇一六四三号は、その二二条乃至二三条において民法典九条を改正し（旧九条は条文番号繰り下げ）、私的生活を尊重される権利を導入する規定を新設するという趣旨の法律である。この法律は、当時首相を勤めていた Jacques CHABANDEL MAS、および司法大臣 (garde des sceaux) René PLEVIN を提案者とし、共和国憲法的法律・立法・一般行政委員会の手による草案 (J. O., documents de A. N., n° 974.) に基づく。「市民の人権保護強化を目的とする政府提出法案 (Projet de loi tendant renforcer la garantie des droits individuels des citoyens)」として審議された。提案理由書によれば、一九五七年新刑事訴訟法典ならびに翌年の刑事訴訟手続デクレの制定、および、一九五九年の一八〇八年治罪法典廃止は、市民の人権保護に一定の進歩をもたらしたが、なお改善の余地があるものとして改正作業が進められていた。

右法案の動因は、一九六八年、欧州評議会が共同体加盟国にフライヴァシー保護立法を促す勧告案を採択したことにあるといわれている。立法理由書にもこのことは明らかである（大石泰彦「フランスにおける私生活と名譽の保護」ジュリスト一〇三八号三八頁）。右法案の眼目は、（一）刑事訴訟における（治罪法典の下では審理手続の終了まで無期限であった未決拘留を含む）拘留期間制限と釈放要件の明定、（二）国家的安全に係わる犯罪の予防、（三）民法典における私的生活の静穩の保護条項の新設、（四）刑罰執行方法の改善、（五）常習犯流刑の廃止と刑事觀察制度の新設という五点である。民法典九条改正は右の（三）に含まれる。

提案理由は、近時の科学技術の進歩が、市民の「私事の内密性(intimité)」と「尊厳(dignité)」を尊重される権利

をおびやかしているという認識に立ち、市民の非公開な場所での会話・映像の盗聴・盗撮にかかる権利侵害の例として挙げている。既に、ドイツ連邦の一九六七年二月二二日の法律は、「録音機の濫用的使用に対する刑事制裁による（私的生活の）保護」を定め、スイスの一九六八年二月二〇日の法律が「個人の秘密にすべき事項に関する刑事制裁による（私的生活の）保護」を定めている。加えて、欧州評議会諮問会議法律委員会は、一九六八年一月一七日に、全会一致で当該分野における立法問題の検討を目的とする勧告案を可決している。本法案の（3）の部分は、更に次の部分からなる。

（a） 破毀院がその年次報告のなかで公式化した示唆に従い、判例が確認してきた、個人の私的生活を尊重される権利を確認し、かつ、判事―特にレフェレ（即決審理手続）判事―に、当該権利侵害行為を禁止させるための、係争物寄託・差押・アストラント（間接強制制裁金）の措置を命じる権限を与える新たな条文を新設する。

（b） 刑典に、私的生活を侵害する行為に刑事罰を与える規定を新設する。この方針に基づいて新設された条文として、三六八条（盗聴盗撮行為、および当該情報の記録・転送の処罰に関する規定）、三六九条（不法に取得した映像・音声の記録の利用を処罰する規定）、三七〇条（本人の承諾無くしてその発言・肖像を合成する行為の処罰に関する規定）、三七一条（盗聴盗撮用機器の製造・輸入・提供および販売の処罰に関する規定）があげられる。

以下本稿の主題である（a）について審議過程を紹介することにした。

原案における民法典九条の文言は次のとおりである。

第九条 各人は私的生活を尊重される権利を有する。

二項 判事は、係争物寄託、差押、および、アストラント等の、私的生活の内密性侵害を妨げるのに適切なるあらゆる措置を採ることができる。特に重大な場合で、緊急性を有する場合には、この措置は、レフェレ判事の命令によることができる。

Art. 9.- Chaqum a droit au respect de sa vie privée.

Les juges peuvent prescrire toutes mesures, telle que séquestre (sic), saisie et astreintes, propres à empêcher une atteinte à l'intimité de la vie privée; en cas de particulière gravité, ces mesures peuvent, s'il y a urgence, être ordonnées en référé.

参考までに、現行九条と対比すると、(a)損害賠償を別に請求することを妨げないことが明記されていない、(b)判事が採りうる措置の中に、アストラントが列挙されている、(c)判事がとりうる措置は、侵害行為を妨げるに適切な措置に限られ、侵害行為を中断する措置については言及がない、(d)レフェレ判事の命令発動の要件に、二文目で、特に重大性のある場合、という限定がついている、という点が異なっている。この原案は一九七〇年五月二八日の国民議会で採択されるが、この際に、右(a)(b)(c)(d)の各点について現行法と同様の修正が施され、(c)の段階の法案が現行規定と同文である、元老院に審議が移される(J. O., Document de Sénat, Projet de loi, n° 251.) (この修正については、元老院議員 Edouard LE BELLEGOU および Maecel MOLLE が憲法的法律・立法・普通選挙・規則および一般行政委員会の名において提出した報告書による解説がある。J. O., Document de Sénat, Rapport, n° 282.)。元老院では、六月一八日の審議の過程で、PRELOT 議員から修正案が提示される。その内容は、新設九条に三項を加えるというものである。

「自らの挙動（振舞い・comportement）によつて自らの内密性に関わることからの公表を許容した者は、私的生活を保護する法の諸規定を援用することができなす。」（J.O., A. N., *Projet de loi*, n° 1271, p.14）

*この修正には、被害者の同意による違法性阻却の原理を確認するという意味があるが、文言自体の表現から、一定の留保を付して自己の私的生活を公表した者が、許諾の範囲を越える私的生活への干渉・調査・公表につき一切救済を受け得ないかの誤解を招くため不適切であると解されよう（私的生活公表許諾契約の効果については後述）。また、私的生活と公的生活の区別に関する学説の傾向は、黙示的同意説を斥け、適法利益説を採用しており（この問題も後述）、この点でも非難に値する。

修正提案の理由は、売名などの目的で、自ら公衆に紹介されることを積極的に望んだ者までもが保護される必要がない（*'vedettisation'論*）¹というものであった。元老院はこの提案を容れ、三項を加える提案を可決。修正案は、共和国憲法的法律・立法・一般行政委員会に付託され、右の三項追加修正案を不要とする委員会の見解付で国民議会に移送された（J.O., Document, A. N., *Rapport*, n° 1314）。国民議会は、六月二五日の審議において委員会見解を支持し法案は再び六月一八日以前の状態に復帰して元老院に付議された。

六月二七日の審議（J.O., *Débat, Sénat, Séance 27 juin 1970, p. 1229.*）におい、修正提案者であるPRELOT議員は欠席しているが、Pierre MARCILACY議員から、三項の削除により、プレスの自由の著しい制限を危惧する発言があつた。同議員は、一八八一年のプレスに関する法律〔次節で論じる〕のため、フランスのプレス

の自由は、今でさえ、ヨーロッパ大陸のどの国よりも厳格に制約されているとの認識に立ち、プレス自治を強調。現在の立法が制限的な方向に傾斜しすぎていると批判した。法務大臣 René PLEVIN は、プレスを代表する関係機関から、政府提出法案の文言が受容できるとの了解を得ていること、政府の意図はプレス自治の制約ではないこと、他国、例えばイギリスは類似の法令を持たぬにも拘らず、判例がフランスよりも厳しい規制をプレスに加えていると回答。MARCIACY 議員は再度反論、フランスで報道されないニュースが外国の新聞に掲載され、それがイギリスの新聞である場合もあると指摘して反論を終えている。

いずれにせよ、反対論は多数を形成せず、元老院は三項削除を受入れ、民法典新設九条は確定した。その後、法案他の問題について協議がなお必要であったため、六月二十九日の国民議会、六月三十日の元老院の審議を経て、一九七〇年七月十七日の法律は成立した (D. 1970. lég. 199. note (1))。

起草過程から明らかなることであるが、九条の新設によってもなお、従来どおり、民法典一三二条に基づく損害賠償請求権は行使しうる。また、九条二項の保全措置は、「私的生活の静穏への侵害」(atteinte à l'intimité de la vie privée)を要件として可能になる。裁判所によれば、かかる要件は、従来の判例でプレス自治を制限する保全措置を命じる際に用いてきた「私的生活への許容できない介入」(immixtion intolérable dans la vie privée)の要件と内容上同一の概念に異なる名称を与えたものであって、新たに何物かを加えるものではないと考えられている。そればかりか、九条の規定は余計なものであって、権利の内容を確定するために問題を一層複雑にすることにしかならぬとの批判 (KAYSER, op. cit., n° 70, note 18; ANCEL, NERSON et RUBELLIN-DEVICHI, ATIAS...)があるが、一七八九年人権宣言にいう「思想意見の伝達の自由」を制約するために必要な実体法規として民法典九

条を援用しうることによつて、人権宣言違反の疑いをもたれていた私的生活侵害行為差止の保全措置を正当化できるようにした点においては、全く同条のない状況と同じであるわけではない。さらには、民法典九条によつて、緊急の場合のレフェレが、新民事訴訟法典八〇八条の要求する「重大な異議のないこと」の要件を満たさずに利用できる。重大な異議があつても発動可能なレフェレである八〇九条のレフェレは「切迫した損害、明白な不法」の場合に限られており、民法典九条は、従来存在していなかつた新たな種類のレフェレを作り出したともいえる（例え³⁵ GOURBEAUX, *Traité de droit civil, Les personnes*, 1988, LGDJ, no 300, p.275 ; LINDON, *Le juge des référés et la presse*, D. 1985. chr. 61.)。

ケゼールのモノグラフィイは、一世紀にわたり判例が承認してきた私的生活を尊重される権利を確認したものであるがゆえに決して無用ではないと捉えている（右九条改正法案は、表題として人格権（*les droits de la personnalité*）ではなく自由（*la liberté*）の語を用ひたる（J. O., Sénat, 1969-1970, 10/6/1970 ; *Assemblée nationale*, 25/6/1970, 29/6/1970 ; Sénat, 1969-1970, 29/7/1970）が、右権利の性質からいえば、公法上の「公の自由」というにとどまらず、私法上の人格権そのものであるとされている。すなわち、本条の制定は、氏名権、反論権、文芸所有権などの非財産権（*les droits extra-patrimoniaux*）を認めてきた判例・立法と軌を一にしたものであつて、不法行為による民事責任との無用な重複をもたらすものではない。むしろ、九条によつて私的生活侵害行為の事実と損害の発生と両者の因果関係さえ証明しうるならば、行為者のフォートについての被害者側の立証責任は軽減され（権利侵害の事実が裁判上事実として確認されてしまえば、被告側によつて違法性がない等の事実を証明しなければならぬ）、これによつて民事責任の制度は強化されたことになる、というのである。

なお、注記しておく必要があると思われるその後の改正として、民法典九条の一の新設である。九条の一（一九九三年一月四日の法律九三二二号により新設）は、一項で、「各々の人は、無罪推定(*la présomption d'innocence*)を尊重される権利を有する」と宣言し、二項（一九九三年八月二四日九三一〇一三号で一部改正）で、「拘留もしくは取調を受けている者、出廷を召喚され、検察により求刑され、または、損害賠償請求訴訟の被告となっている者が、有責の判決を受ける前に、捜査または審理の対象となつてゐる事実について有責であるものとして公に紹介されてゐる場合には、判事は、無罪推定の侵害行為を中止させる目的で、当該刊行物に公式発表の掲載を命じることができ、この命令はレフェレによることも妨げない。但し、損害賠償または新民事訴訟法典適用下における他の所定の手続を妨げないものとする。無罪推定侵害行為に責任を負う者は自然人であれ法人であれ費用を負担する」と定め、「私的生活」概念の一つを明らかにした。

2 私的生活を尊重される権利の概念・範囲・性質

次に、本項では、以上のようにして成立した民法典九条にいう「私的生活を尊重される権利」の具体的な内容について確認しておくことにしたい。はじめに「私的生活」と「公的生活」の区分について述べ、次に具体的な「私的生活」の範囲を確認し、最後にこの権利の性質について述べる。人格権であり、処分の可能性はない。この認識は、公表許諾契約の性質の理解にも影響する。また、民法典九条における私的生活の保護の対象は、私的生活一般を意味するのではなく、私的生活の内密性(*intimité*)の保護である。従つて、私的生活と私的生活の内密性は、概念上区別され、「再公表(*rédivulgation*)」(何らかの方法で既に公表され、厳密に言えば内密性を失つた私的生活について、さらに重ねて別の方法で再度公表する場合)における「忘却権(*le droit à l'oubli*)」の問題が論じられ

る。

(A) 「私的生活」の定義

自然人の生活に関する情報の全部が本来的に私的生活に含められるわけではない。一定の職業人は、自己の生活に関するある種類の情報を、同意の有無を問わず、他人に公表する義務を負う、あるいは、積極的に公表する義務がなくともこれを公衆に知られることを権利侵害となしえない場合がある。これを「公的生活 (*la vie publique*)」といい、一七八九年人権宣言——一条所定の思想意見の伝達の自由が及ぶ対象となっている。

「公的生活」と「私的生活」を分かち基準として「黙示的同意」を掲げる見解もある。破毀院は一九七一年一月六日の判決において、公的生活と私的生活との区別の基準を、ある人が自己の生活を調査・公表されることに同意しているかどうか、にもとめている。この「黙示的同意」の理論は、公的生活に関しても、調査・公表に留保する合意が可能なることに照らして不合理であるとの批判がある (KESSLER, no 134)。むしろ判例の趨勢からして私的生活の調査・公表への同意は、明示的なものでなければならず (GOURBEAUX, op. cit., 307)、黙示的同意によって違法性が阻却される性質のものではない。また、人格権は放棄の対象にできないので、同意の効果としてある情報が公的生活に属する結果になるという説明は矛盾していることになる。

学説によれば、むしろ、区別の基準は、公衆が当該情報を「知ることについての正当の利益 (*un intérêt légitime a connaître*)」 (KAYSER, no 135) を有することと考えられている。例えば国会議員が議会でいかなる投票をしたかは、主権者である国民が知ることに利益を有する (KASER, no 135)。したがってこの点で伝達・表現の自由が奪われることはありえない。市民の納税額を公表することが税法によって制度化されていれば、私人の財産に関

する情報もまた、その範囲で、私的生活でないことになる。これらは法律制度自体が、当該情報の隠匿を不可能にしているという事実によって正当化できよう。区別の基準は、主に民法典九条の判例の中で確認されてきているが、九条の解釈とは独立して、多種の法令により私的生活の範囲に限界が加えられていることはいうまでもない。例えば、一九七八年一月六日の法律は、一七条で、CNILに、簡略規範を通じて、日常的に収集可能な情報の範囲を規則化する権限を与え、他方三一条で取扱禁止情報のカテゴリーを設けている。

このようにして公的生活の概念は客観的に定まるものである。公的生活の範囲は、職業等社会的地位により、相対的に変化するものであるとして、政治家、実業家、俳優などに関する特殊な考慮を、ケゼールは詳述する(頁141-156)(例として、選挙法典L・O・一三五一条所定の、大統領選挙候補者に憲法院に、国会議員は属する院長に、それぞれ資産状況報告書を提出する義務がある。これらは選挙の後、当選者に関しては官報に掲載される場合がある)。本稿では人一般についての問題を取り上げ、さしあたり、特殊問題には立ち入らない。

「公的生活」は、それが真実に反する伝達の対象となつたばあいには、法的な救済を要する。「私的生活」は、それが真実どおりに伝達されても、無断で公表されれば、違法である。一八八一年七月二九日のプレスに関する法律三五条三項は、名誉毀損罪における真実性の抗弁(*exceptio veritatis*)は、人の私的生活に関する情報の公表の場合には認められないことを規定している。私的生活の、無断の報道は、事実と違わないものであつても不適法である。適法に公表対象となる情報は人の私的生活ではなく公的生活に関するものでなければならぬ。公的生活に属する情報を当事者の許諾なしに伝達する行為は、中傷ではない。知る権利を有する公衆に、知らせる権利を有するプレスがある事実を伝達している以上、一般的利益に奉仕するものでさえあるという(KAYSER, *Id.* 126)。真実性

の抗弁に関して判例は私的生活に該当する範囲を狭く解してプレス自由に配慮しているが、刑罰法規の解釈を民法典九条の理解に直結させることはしていないようである。

(B) 私的生活の範囲

グーボーは、ア・プリオリに禁止される行為を列挙することはかえって民法典九条の一般条項的機能を狭める(GOUBEAUX, op. cit., n° 300, p.274) ことから必ずしもこれに賛成しない。そして、同時に、私的生活の内密性と別の範疇の人格権を行使しようとする場合にも、原告が民法典九条を根拠条文としようとする傾向を指摘してゐる(op. cit., n° 299, note 115.指を自ら切断した者がこれを持ち去った行政当局にその返還を求めた事例、TGI Avignon, référé, 24 sept.1985, G.P. 1986.1.91.)。しかも、半読によれば、私的生活の範囲に関するリストは論者にとり著しく異なる(1)と云ふ(GOUBEAUX, op. cit., n° 301, cf. note 131.)。

例えば、リンダン(LINDON, Les droits de la personnalité, n° 32 et s.)は、家庭生活(親子関係、婚姻、離婚)、恋愛、肖像、収入源、納税額、娯楽、健康、職業生活をあげ、ヘバル(HEBARRÉ)は氏名、肖像、声、内密事、名誉、評判、忘却、自伝に対する権利をあげている(パリ控訴院一九七〇年五月一五日判決、D. 1970. 466.と述べられたリストである)。これらはグーボーによれば広きに失する。タロン(TALLON, Encyclopédie Dalloz Répertoire de droit civil, v. Personnalité (droit de), n° 43 et s.)は、恋愛友宜、家族生活、住居の内密性、健康状態、施された治療、娯楽を掲げ、コンタミン=ノトノー(CONTAMINE-RAYNAUD, Le secret de la vie privée, in L'information en droit privée, n° 20, cf. biblio.)は、出自、住居、身体および健康に関する内密事、家族生活、夫婦生活、恋愛生活をあげ、ラヴァッヌール(LAVASSEUR, La protection pénale de la vie privée, Mélanges KAYSER,

1979, tome2, p.107, n° 7.) は内密性が問題である以上、夫婦生活、家族生活で、感情的なものだけでなく、財産的なもの、または、ひとが身内だけで分かち合おうとしているもの、すなわち健康、精神的な変調、子供の将来、遺産分割、夫婦の財産の管理などをあげる。グーボー自身は、(1) 恋愛生活 (2) 健康状態 (3) 住居 (4) 財産。信仰や政治的信条は、デモに参加している映像や、礼拝の撮影に関して、問題とされることがあるが、原則として含めず、職業生活も含めない。娯楽に関しては場所によって含められるという(GOUBEAUX, op. cit., n° 301.)。このうち信仰、信条については一九七八年法によるファイルへの登録を禁止される例外が認められるという。

また、ケゼールによれば、民法典九条の意味における私的生活の要素に含まれる情報の範囲は、時代や国によって異なると言われる(KASER, p.141.)。いかなる人が問題になるかによっても変化する。例えば、未成年者に関しては公的生活はほとんど存在しないともいえるが、政治家に関しては非常に多くの場面が公的生活になりうる、というように(KASER, p.142.)。ここではさしあたり、人一般についての問題を、KASER, op. cit. をもとに列挙して見よう。

(1) 生年月日・住所・身分(独身/既婚)等の同一性に関する事項 氏名については一九七八年七月一七日の法律による行政機関の公表禁止情報に含まれない旨をコンセイユ・データが確認している。また、公権力が市民に身分証明書の提示を要求しうるのは、刑事訴訟法典七八一ないし七八二条により、明らかに犯罪が行われている場合・検事の許可がある場合・七八二条に列挙された場所における場合・公益侵害を予防する場合に限定されている(KAYSER, n° 145.)。

(2) 住居・信書 フランス共和国国民に直接適用されるヨーロッパ人権条約八条一項は「私的生活、家族生活、住居および信書」を尊重される権利を列挙していることから、私的生活を尊重される権利と同様の保護を受けるべ

き要素と考えられる。住居の外観や内部を調査され、その映像や情報を公表されない権利があることはいうまでもない。住居そのものが調査活動の対象にされないだけでなく、人が現在どこに住所を持っているかも私的生活の一部である場合がある。破毀院判決一九九〇年一月六日は、保険会社が、郵政大臣に、転居先を通知しないで行方不明になった債務者の住所を教えるように請求した事案で、本人の同意のない住所開示は私的生活の侵害に当たりうるものと判示している。他方、一九七八年一月六日法の解釈として、人の住所を自動処理化された情報ファイルに登録することは、住所という情報の日常性を理由に認められる学説が有力である。また、確定判決により有責とされている債務者が履行を免れるだけの目的で開示を拒絶する場合には、本人の同意のない転居先の住所の開示が認められることは破毀院判決一九九一年三月一九日で確認された。

(3) 思想・信条 一九五八年憲法三条三項が規定する秘密投票はそのあらわれである要素と考えられる(KAYSER, n^o. 149)。一九七八年一月六日法三二条も政治的意見の自動処理を禁止している。本人の同意のない場合には、視聴番組の調査は匿名でなければできないことは、一九八二年七月二九日法三条により定められている。

(4) 病気・カルテの内容。とくに、一九九四年一月一八日の法律四三号による医療情報カードの制度は、本人・本人が診療を求める医師・保険機関の調査部局のみが医療情報を閲覧しうるものとしている。奇形・器官の喪失・死因等、身体に関する事柄。人体の尊重に関する一九九四年七月二九日の法律六五三号、人体から採取した要素および産物の贈与および利用、生殖の医学的補助、ならびに、出生前診断に関する同日の法律六五四号(民法典および公衆衛生法典に組み込まれている)は、本人に無断で、人体に関する情報を公表しあるいは人体を検査することを禁止している(KASER, n^o. 144, 144-1)。

(5) 家族生活で生じた事象(婚姻・死別・出産・養子等家族関係の状態とその変動のうち、法律上公示の予定

されていない要素。事実、出生・婚姻・死亡の各証明書の全文の閲覧謄写を請求しうるのは本人、その尊属・卑属・配偶者・法定代理人、および共和国検事に限定されていて、それ以外の者が閲覧する場合には共和国検事の許可を要し、これを欠く場合には抄本だけが交付される仕組みになっている。(KAYSER, n^o 145.)

(6) 人の財産状態に関する情報も場合により私的生活の一部をなす(租税に関する法令は、大幅に財産の秘密を制約している。一般債務法典一三六条が、所得税納税者名簿の閲覧を許し、一九五九年二月四日のオルドナンスにより改正された同法典二四三条三項が納税額等の情報を県租税事務所において管轄域内の納税者の閲覧に供することを許し、一九八一年二月二十九日財政法により改正された租税法典の租税争訟編一一条一項が、この公示に富裕税納税者名簿を加え、一九八三年二月二十九日の財政法が右一一条を改正して一四一b条とし、課税対象所得の公示もあわせて行うこととしている。富裕説についても申告価額と税額自体の公示を導入した。憲法的価値を有する私的生活の尊重を侵害するものとして、右一九八三年法の合憲性の審査が元老院議員によって申し立てられたが、憲法院は同法を合憲であると確認している(KASER, n^o 141)。他方、破毀院一九九〇年一月二〇日・一九九一年五月二八日判決は、財界人の財産情報を雑誌に掲載する行為の適法性が争われた事案で、当事者の生活と人格に関して言及なき純粹に財産的な情報はこれに含まれないことを明らかにしている)(Op. cit., n^o 146.)

(7) 職業生活(労働法典一二〇―二条は「何人も人の諸権利および個人的団体的自由に対して、達成すべき職務により正当化できず、追求される目的と均衡も欠いている制約を与えることができない」と定め、労働契約の形成および履行に関して、求職段階の候補者および採用後の労働者の私的生活に、雇用者が介入できないことを確認している。雇用の、採用を希望する候補者および労働者の私的生活に関する情報の採取について同法典一二二―一六条、一二二―二五条等が一定の禁止規定を置いている。健康状態に関して言えば、候補者は、同法典R二

四一—四八条一項・三項により、就労適性判断のために雇用者に健康診断書を提出しなければならないが、医師が単純に「被診者の健康状態は当該ポストに適する」とだけ記載したものでよい。経歴詐称も就労する職務との適性の判断のために必要な要素に関するものでない限り、解雇を不適法とする破毀院社会部判決一九七三年一〇月七日がある。職場で労働者に知られないように録音された会話・撮影された写真は、破毀院社会部一九九一年一月二〇日判決によって不適法な証拠方法として採用できないものと判断されている。酩酊状態の疑いある労働者に対してアルコールテストをなしうることを定めた就業規則は、一定の業務を割り当てられ、または、一定の機械を操作する労働者に関してのみ有効であるとしたコンセイユ・データ一九八〇年二月一日判決がある。賃金および人事管理のためにする情報を取扱可能であったCNILの審決は、コンセイユ・データにより取り消されている。

(8) 公衆の立ち入れる場所で行われた行為 市街地の行人の肖像が撮影された場合でも、これは公衆の立ち入れる場所での行為であるから、原則として、事前の許可がない場合でも適法である。一定の時間と場所に限定して、行人の同意なく写真撮影を職業的に行うことを制限する市の条例について、コンセイユ・データは、市の権限が及ぶものとしたうえで、単純な写真撮影の禁止は商工業の自由を奪うものであるため、市の権限外のものであるとしている（一九五一年六月二日）（KAYSER, n° 151.）。公衆の立ち入れる場所で行われた行為は衆目の前で自らを示したという行動自体から、公的生活の一環であると、アプリオリにはいえる。しかし、その行為が公衆の目にふれる場所で行われている場合であっても、それが私的生活の延長に該当すると認められる事例がある。例えば礼拝がこれにあたる（KAYSER, n° 150.）。

(C) 権利の性質

私的生活を尊重される権利の内容は「外部からの最小限の干渉のもとで、自身の存在を自らの欲するように自由に制御する権利」(パリ控訴院)であると同時に、「特に、氏名、肖像、声、秘密、名譽ならびに風評、忘却、および、自伝に対する侵害から保護される」権利である(KAYSER, n° 177)。

(i) その非財産性—人格権性 多数の学説により、私的生活に対する権利は人格権と考えられ(したがって本人の死をもって消滅する、係争中に原告が死亡した場合のみを例外として被承継性のない権利とされる。KAYSER, n° 183)、財産外的(非財産的: *extrapatrimoniaux*)利益の保護を確実にするためにすべての人に与えられた特定の権限と定義されている。その保護は、所有権があたかも物に対する使用・収益・処分を内容とする権利で、他人はこれを侵害しない義務を負うことに存するのと同様、権利実現の態様が間接的な類型の私権であるとされている(KAYSER, n° 181)。

公表許諾の間接的な結果として、許諾を受けて人の私的生活を公表する者により書かれた文書に著作権が認められることになり、あるいは、公表許諾契約が有償である場合には、報酬という財産があらたに発生するけれども、これらのことは私的生活に対する権利が財産性を持つからなのではない。有力な学説には、右のような私的生活が市場で取引されるかのような現象を根拠に、私的生活を尊重される権利も含め、すべての私権には財産的側面と非財産的側面との二つの部分があり、右の現象はその現れであるとす理解もある(RIGAUX, *La protection de la vie privée et des autres biens de la personnalité*, *Bibli. de la Fac. dr. de l'Univ. cath. de Louvain*, t. XX.)が、ケゼールはこのような理解を否定しつつ、私的生活を尊重される権利を人格権としたうえで、民法典九条により認められた、「主観的権利」としての性質のある私的生活の秘密の保護と、憲法的法法律および右九条により認められ

ている私的生活の自由の保護とを区別し、前者に基づいて侵害行為の差止請求権が認められるものと考えているようである(KAYSER, n°182-1.)。

(ii) 調査公表許諾契約の性質 私的生活の調査公表への同意を与える契約は、契約の一般原則に従い、瑕疵のない意思表示により形成されねばならない。不適法な目的をもつ場合には効力を生じない。この許諾は、黙示的なものではなく、明確なものたるを要する(KAYSER, n° 134, 138)。許諾の対象になる情報は、過去に行われた事実に関するものであつて、将来のものではありえない。人格権は放棄できない以上、許諾契約の内容は、私的生活を尊重される権利の放棄とは解されないからである(KAYSER, n° 137)。契約の効果は契約当事者だけに及ぶものであるから、直接に許可を受けたのではない第三者が、許可を受けて人の私的生活の公表をした記事を転載・引用する方法によつてこれを公に知らせることは許諾なき私的生活の公表に該当する場合がある(KAYSER, n° 139)。

なお、刑法典三六八—三七一条の私的生活侵害行為罪における被害者の承諾は、民法典九条における私的生活の内幕性の侵害の場合よりも嚴格に解されることはそれが刑法解釈である以上当然であるが、これについてみると、三七一条の盗撮盗聴機器の輸入製造に関する罪を除けば、右の犯罪は公序(ordre public)を害する罪ではなく、「人に留保された領域の侵犯 (la violation de la zone réservée la personne)」(GOURBEAUX, op. cit., n° 293.) であつ、それゆえに、条文自体が、当事者の同意を要件として規定したのである。同意があることによつて、侵害行為は構成要件該当性を失う。

(iii) 内幕性論 九条で保護される私的生活の静穏は、抽象的に非職業的生活全般を示すのではなく、例えば、

遮蔽された場所における映像・音声を無断で記録する場合に侵害される。刑法典三六八—三六九条の私生活侵害行為罪の場合には構成要件であると解される(GOUBEAUX, op. cit., no 293)。民法典九条に関しては、相対的に広範な救済が要請されるためこの点では刑法ほど嚴格でないとしても、問題になる私生活が「内密の生活(*la vie intime*)」であることは、九条の成立過程および各種の人権条約等において明らかである。民事に関しては、九条二項の判事の権限による適切な侵害行為中止処分の発動の要件として、「内密性への侵害」の語が用いられるが、これは従来の判例の「許容できない干渉」と同義とされる(後述)(グーボーは、裁判官に向けられた慎重を要求する指針以上のものにならざる(GOUBEAUX, n° 300)。

(iv) 忘却権 一度行われた公表許諾は、それが適法な公表であったかどうかを問わず、厳密には内密性を失っているとして、*ア・プリオリ*にはいえるであろう。その後永遠に当該許諾の対象情報の調査公表を許すという趣旨ではない。したがって、一度公表を許諾して公衆の知るところとなった要素について、本人は、その「再利用」に異議を申し立てうるであろうか。公表を許諾しても、私的生活は公的生活または社会的事実(EDELMAN, note sur Cass. civ., 2e, 14 nov. 1975, D. 1976. 421.) になつてしまふのではなく、あくまで私的生活であり続けるといふ定義からすれば、ひとは、再公表(*redivulgation*) 行為に異議を申し立てうるともいえる。これを「忘却権」(*le droit à l'oubli*) と呼ぶことがある。グーボーによれば、例外的にしか認められない権利である(GOUBEAUX, op. cit., n° 304.)。一度目の公表と二度目の公表の態様次第であるともいわれる。破毀院はこれを容易には認めていない(Cass. civ., 2e, 14 nov. 1975, D. 1976. 120, note LINDON)。

しかし、当該情報を知る公衆の範囲を広げる結果をもたらすような「révéler」する(際立たせる、目立たせる)

行為である再公表が、私的生活の内密性を侵害しないとの解釈は支持されないであろう。

(v) 私的生活に対する権利の限界 私的生活の要素を調査・公表の対象にされない権利の限界は、フランスにおいては、法律によらねばならず、デクレ等行政府の命令をもってしては権利を制限できない。この点、ヨーロッパ人権条約八条二項は、「法律の定める範囲で、民主的な社会において、国家の安全保障、公共の安全、国の経済的福祉、秩序の防衛および犯罪の予防のため、または健康もしくはは道徳の保護のため、または他人の権利と自由の保護のために必要であるもの」に限り、家族生活、住居および信書を尊重される権利の行使に国家が介入できることを定めている。ヨーロッパ人権裁判所は、当該締約国の憲法次第では、これが狭い意味の立法府の制定法によるものでなくてもよい旨を判示している。

限界の認められる具体例を列挙すれば次のようなものが挙げられよう。

(1) 治安上の理由による刑事捜査上の住宅・信書・通信の秘密の制約、予審判事による取調による等、刑事訴訟法典に定められた制限

(2) 公衆衛生上の理由により、医師から保険衛生当局に対しておこなわれる法定伝染病患者の氏名の申告は、患者の私的生活への権利を制約する。保険衛生法典がこれを規定している。

(3) 他人の権利と抵触する場合 一例を挙げれば、不貞行為の証拠保全の手段として認められる、裁判所の許可を得て行う有責配偶者ないし不貞行為の故意の相手方の家宅に対する調査の場合がこれにあたる。当該調査は善意の相手方の家宅に対して行われてはならない。調査は裁判所付属吏の執務規則にしたがって行われなければならない。この原則は一九七五年の民法典改正にあたって新設された二五九―二条において確認されている。あるいは

また、配偶者の不倫の相手方を探索するため、郵政大臣に対して、電話番号をもとに加入者の住所氏名の開示を求めた請求が認められた事例が、破毀院の判決例に見られる。

右権利を保護するために、すべての人は、予防的に侵害行為の差止命令を求め、事後的に損害賠償ならびに判決文の公表を求めることにより救済を求めることができる。次にその制度を紹介する。(以下次号)