

フランス民法における人格権保護の発展 — 尊重義務の生成 — (3)

Le développement de la protection du droit
de la personnalité dans le droit civil français
— L'élaboration du devoir de respecter — (3)

石井智弥

抄録

日本における人格権研究のほとんどはドイツ法の研究に依拠している。それは人格権という概念がドイツ法に由来するものであるため、当然のことであるが、日本民法の不法行為はドイツ民法と異なる規定形式を採用している、という点に鑑みると、人格権の内容とされる法益は、ドイツ法的アプローチ以外からも保護しうるといえる。したがって、ドイツ法以外の観点から人格権法の検討を行うことにも、十分な意義があると考えられる。そこで、本研究では、フランスでの人格権保護の状況を考察し、そこから人格権保護の基礎理論の抽出を試みる。

本号においては、ベニエの名誉権論で言及された人格権保護の理念と概説書等で述べられている人格権についての解説を考察し、第2章第2節の小括を行う。

目次

| | | | |
|-----|-------------------------|----------------|------------|
| 第1章 | はじめに | 1. グボー | |
| 第2章 | フランスにおける人格権概念の起源 と展開 | 2. マゾー / シャパス | |
| 第1節 | 「人格権」概念の導入—ペローの 人格権論 | 3. カルボニエ | |
| 第1款 | 総論 | 4. テシエ | |
| 第2款 | 各論 | 5. ルノー・ブラヒンスキー | |
| 第3款 | 考察 | 6. コルニュ | |
| | (以上、50号) | 7. パトゥール | |
| | | 第5款 | 小括 |
| | | | (以上、本号) |
| 第2節 | 人格権に関する研究 | 第3節 | 判例の展開 |
| 第1款 | 第二次大戦以前の諸説 | 第4節 | 判例・学説の到達点 |
| 第2款 | ケゼールの人格権論 | 第3章 | 立法の展開 |
| | (以上、51号) | 第1節 | 民法改正草案と人格権 |
| 第3款 | ベニエの名誉権論 | 第2節 | 私生活尊重の権利 |
| 1. | 名誉の保護 | 第3節 | 身体の尊重 |
| 2. | 人格権論 | 第4節 | 人間の尊厳と人格権 |
| 3. | 人格の尊重と基本権 | 第4章 | 人格の尊重 |
| 第4款 | 概説書等における人格権の分析 | 第5章 | 結び |

第3款 ベニエの名誉権論

1990年代に入ると、ベニエ (Beignier) が名誉の保護に関する論文において、人格権の考察を行った¹。名誉についての「権利」というものが存在するの否かという問題提起から、名誉だけでなく人格権一般に関する法的性質に分析の範囲を広げている。

1. 名誉の保護

主観的権利として名誉権は存在するの否かという問題に対し、ベニエは人格権の分析からそれに答えようとした。まず、フランスにおける人格権論の展開を辿った。ドイツやスイスを起源とする人格権概念は、フランスではペローやドゥモグによって語られることになったが、その後、人格権は主観的権利であるのか、あるいは人格の侵害に対して認められる訴権にすぎないのか、という議論が起こった。これについては、そもそも主観的権利や訴権の定義について争いがあるため、そのことが結論に影響していたともいえる。それでもベニエは一連の議論の中から、次のような結論を見出す。すなわち、人格を保護する権利は、人格に侵害を生じさせることに対抗する権利である、というものだ。これは、人格権が何か積極的な行為を相手に求めるものではなく、侵害があったときに発動する性質のものであることを示し、その根底には、他人の人格を侵害してはならないという義務が存在している。そしてこのことから、「生命の権利」というものが存在せず、単に「人を殺してはいけない」という本来的な義務が存在するのと同様に、名誉についても、「名誉権」という表現は適格ではなく、「他人の名誉を尊重する義務」が存在するとする²。

2. 人格権論

(1) 一般的人格権

次に、ベニエの人格権論を概観する。人格権の保護においては、一般的人格権を確立して一元的に保護する方法と個別の人格的利益を保護していく多元的な手法がある。ドイツでは前者の立場をとるが、フランスでは後者の立場を支持されることが多いという。しかしベニエは一元的立場を支持し、尊厳の保護と静穏な生活の保護という二つの使命をもった一般的人格権が存在するとしている。ただし、この二つの使命はその根拠を異にしている。尊厳の保護は人間の尊厳の優越性に依拠し、静穏な生活の保護は自由の考えに近い。そのため尊厳の尊重と静穏の尊重は同じようには理解されえないという。前者については、個人の判断を超越した問題であり、誰も自身の尊厳を放棄することはできず、尊厳を取引の対象にすることは禁止されているが、反対に後者は、自身の判断で行使することも放棄することもできるとする³。

(2) 私生活尊重

静穏な生活の保護においては、民法9条の私生活尊重の義務が重要となる。私生活の定義については、招かれぬ限り誰も干渉し得ない領域とするリベロ (Rivero) の見解や、私生活尊重の本質を他人の行動の慎みに求め、私的な性格のものを尊重させる権利(放っておいてもらう権利)と表現するカルボニエ (Carbonnier) の見解を紹介した上で、ベニエ自身は次のように考えた。すなわち、私生活の観念は各個人によって変化し、その範囲も各人によって異なるので、私生活の範囲はその人自身が決定するものである。そして、静穏の保護が認められるか否かは、各人に

1 Beignier *L'honneur et le droit* t.234, LGDJ, 1995. その他、Beignier, *Le droit de la personnalité (Que sais-je?)*, PUF 1992. があるが、ここでは1995年の名誉に関する文献を主として考察した。

2 *ibid.*, pp.43-52.

3 *ibid.*, pp.52-55.

よって決定されたこの私生活の枠内に各人がいるのか否かによって判断されるとする。これに対して名誉は、尊厳の側面の一つとしている。

しかしこの私生活尊重の原則は、個人がどのような生活を送るのかという問題へと拡大し、私生活の概念は良心の問題へと広がっていったという。これに対しては、公序の観念がその拡大を抑止しているとする。私生活も社会の基本秩序の尊重の原則に対しては劣後するので、債務執行を逃れるために私生活を援用することや、扶養請求の根拠となる父性確定のための血液検査の拒否などは、この観点から認められないとされる。こうしたことを示すものであり、私生活の厳格な尊重を緩和するものであるという⁴。

また、肖像権についても、それ自体としては決して援用されることはないという。つまり、自己の肖像に関する利益は、個人の肖像の濫用的な使用がその人の静穏や名誉を侵害するものでない限り、問題とならず、肖像権そのものの侵害は起こり得ないとしている⁵。

3. 人格の尊重と基本権

ベニエは、名誉の保護、さらには人格の保護が憲法によって保障されたものであると述べる。フランス人権宣言においては、名誉権について言及されていないが、その起草段階ではいくつかの草案の中で、名誉の保護に関する規定が置かれていた。ベニエによると、名誉は結局、貴族についてのみ問題となる価値だと結論付けられたため、人権宣言において触れられなかった。しかし諸外国の憲法に

は、稀ではあるが、名誉の保護を規定するものがある。さらにドイツでも人間の尊厳の不可侵性を規定する章において、個人の名誉の保護について明示している。確かにフランスでは名誉の保護を憲法の中で扱わず、憲法上、名誉権を確立しかなかったが、「法の根本原理」から名誉の保護を基本権として確立すべきとする。そのことからベニエは、名誉を保護されることは権利であり、各人は他人の名誉を尊重する義務を負うとし、名誉の保護は人格の保護の一側面であるとした。そして、人格を保護される権利は基本権であり、憲法によって明示されていないが、それは「法の根本原理」の一つであるという⁶。

以上のベニエの主張は、名誉の保護が人格の尊重義務を基盤にしていることを示しており、さらにこの人格の尊重は憲法によって保障されたものであると説く。人格権保護を理論づける上で、人格の尊重義務に触れ、それを基本権の問題とした点に特徴が見出される。

第4款 概説書等における人格権の分析

フランスの民法学においては、人格権の問題を「人 (les personnes)」の中で扱っており、「債務 ((obligations))」の中で論じられる不法行為の一事例として位置付けていない。これはフランス民法学の特徴の一つであり、日本やドイツの人格権研究にはない新たな視点と言えよう。そこで以下では、人格権が概説書等 (traité, manuel) においてどのように記述されているのかを見ていく⁷。グボーの体系書 (traité) から刊行年順に考察し、各著書の特徴や共通点を探る⁸。

4 *ibid.*, pp.55-65.

5 *ibid.*, pp.65-81.

6 *ibid.*, pp.86-91.

7 概説書等から分析したカルボニエとコルニュの比較については、すでに大村敦志『フランス民法』（信山社、2010年）61頁以下で行われている。

1. グボー⁹

グボー (Goubeaux) によれば、人格の正確な定義付けを試みることは無意味であり、仮に行ったとしても、一時的な結果にすぎず、すぐに新たな輪郭の形成を余儀なくされるといふ。それゆえ、そのような作業よりも、人格権という概念が果たしている機能を考察し、人格権に含まれている諸利益に共通する性質や性格を探求する方が有用であるとした¹⁰。そして、個別の人格権については、典型例として私生活尊重の権利、肖像権、著作者・芸術家の精神的権利だけを挙げ、それらの分析をしている¹¹。

(1) 人格権の機能

(i) 保護の対象となる人格

人格権は権利である以上、その主体の人格を保護する機能をもつ。問題は、保護の対象となる人格とは何か、ということにある。これについてグボーは、侵害を受けた際に直感的に知覚されるとしている。つまり、自分の氏名や写真が第三者に無断で使用された場合や自分の私生活を暴露された場合、あるいは身体に侵害を受けた場合、当事者は自分自身に属する「何か (quelque chose)」が奪い取られたと感じ、そのような感情によって人格は知覚されるという。このことは、人格権が侵害を受けることによって表面化する権利であることを意味している¹²。

(ii) 保護手段

人格権の保護機能を発揮する具体的な保護手段としては、刑事サンクションが挙げられ

る。刑法は、殺人、傷害、暴力、強姦など個人の人格に重大な侵害をもたらす一定の行為を処罰の対象とし、近年はさらに私生活の侵害も加わっている。これらの刑事サンクションは、人格の保護において効果的であるが、原則として、公の秩序に重大な障害を生じさせる深刻な行為だけを抑止するため、実際の保護の対象には空白が生じる。この空白を埋めるのが民事の保護手段であるという。

民事の保護手段では、特に損害賠償が中心的な役割を果たすが、その際不法行為の規定 (1382 条) を適用することになる。フランス民法の不法行為において主要な要件となるのは過失、因果関係、損害であるが、まず過失について裁判所は、他人の身体的完全性、個性、名誉、私生活の内密性 (intimité) などに侵害をもたらすことは過失である、としている。また損害についても、身体的完全性への侵害の場合には労働不能となること、評判や名声への侵害の場合には顧客の喪失といった損害が考えられ、例えば具体的な損害がなくても、人格の何らかの要素を喪失することは精神的損害を生じさせるということが認められている。それゆえ、人格権の侵害は自動的に過失と損害発生要件を充足することになり、人格権という権利概念には積極的な意義があるとしている¹³。

(2) 人格権の性質

人格権の性質については、そもそも主観的権利に含まれるのか否かという議論がある。これについては、主観的権利の定義によって

8 「traité (体系書)」と「manuel (教科書)」については、名称上の相違はあるものの、内容上の差異があるわけではないと考えられているので (大村敦志・道垣内弘人・森田宏樹・山本敬三『民法研究ハンドブック』(有斐閣、2000 年) 241 頁)、記述において区別せず、刊行年順に進めていくことにした。

9 Goubeaux *DROIT CIVIL les personnes*, 1989.

10 *ibid.*, pp.242-243.

11 *ibid.*, pp.261-315.

12 *ibid.*, pp.243-244.

13 *ibid.*, pp.244-249.

も異なると考えられるが、グボーはまず主観的権利を次のように考えた。「主観的権利はその所持者のために他人の自由を制限する。他の個人は権利主体が有する権利を尊重しなければならない。」¹⁴「主観的権利は個人間に正当な不平等を確立する。権利の所持者だけがその権利によって特定された範囲内で行為することができる。それゆえ、権利の所持者は他の人が有していない権限を享受する」¹⁵。この考えをもとに人格権概念を分析すると、次のようになるという。各人は、全ての他者に対して、自己の人格を保護される領域を享受し、その領域は固有の優位性を各人に与える。この点で人格権においても、主観的権利に現れている正当な不平等は存在するが、人格権は一律に、人間の生命の帰結として認められるので、「配分」において平等である。そこに他の権利との相違があるという¹⁶。

(3) 人格権の性格

人格権の性格については、一般的に非財産的性格が挙げられる。しかしながら、グボーは人格から生じる財産的利益の存在を指摘し、疑問を呈している。その例として、いわゆるパブリシティ権のように、個人の肖像に付着する財産的価値を指し示し、人格権に関する約定 (convention) には有効なものがあることを述べた¹⁷。

次に、人格権の処分不可能性について考察した。人格権は差押えの対象にはならず、人格を他人に譲渡することもできない。しかし、自己の人格を保護する権利について

その行使を放棄することは考えられるとしている。例えば、自己の肖像の撮影・公表を有料で認める場合などがそうである。その他にも、医師から手術を受ける際も、自己の身体的完全性への侵害を許している。それゆえ、人格権の処分不可能性は絶対的なものではないとした¹⁸。

そして人格権の不可時効消滅性に関しては、時の経過に一定の効果があると指摘する。時効は権利の所持者の不行使という客観的要素を基点とした法制度と捉えた場合、過去に私生活の暴露を容認し、自らもそれを引き起こしていたとき、私生活尊重の権利は失われるのではないかという議論があるが、判例はそのような考えを採らず、私生活の内密性保護の権利は喪失しないとしている。この判例の立場に与するとしても、グボーはそのことが直ちに時の経過に効果無しとなるわけではないと言う。それは、内密的な事実の暴露であっても、その出来事が歴史の領域に属するほど非常に遠い過去に起きたことであれば、正当化されると考えるからだ¹⁹。

最後に、人格権の問題については、その権利自体が生命、精神、人間の魂に近接するものなので、法律構成などの冷徹な論理と馴染みにくいことを指摘している²⁰。

2. マゾー/シャバス²¹

マゾー/シャバス (H.,L.et J.Mazeaud et Chabas) は、人格の特徴として権利の所持者自身と切り離すことができない性質を挙

14 *ibid.*, p.251.

15 *ibid.*, p.252.

16 *ibid.*, pp.253-254.

17 *ibid.*, p.256.,pp.291-295.

18 *ibid.*, pp.256-258.

19 *ibid.*, pp.258-259.

20 *ibid.*, p.260.

21 Mazeaud (H.,L.et J.) et Chabas (F), *Leçons de droit civil, tome1 2^evol. Les personnes*, 8^eéd., 1997.

げ、この性質が人権と類似することから、人権 (droits de l'homme) との比較検討をまず行った。長い年月を経て、人権は確立され、フランスでは、1789年のフランス人権宣言、1946年憲法前文、1958年憲法前文、世界人権宣言、ヨーロッパ人権条約が人権の基本テキストとなっている。この人権と人格権はしばしば混同されるが、それは誤りであるという。なぜなら、人権の研究においては、個人の本質的な権利を国家の専横から守ることが問題になるのであり、そこでは公法や公的 자유が論点となるのに対し、人格権の場合には、権利を侵害するのも侵害されるのも個人であり、私法の視点から論じられるからだ²²。その上でマザー/シャバスは人格権の分類と特性を考察した。

(1) 分類

人が家族集団の中で生活する際、夫婦の権利義務、親権、扶養義務など、問題となる法律関係は家族的権利 (droits de famille) として扱われ、これらは厳密な意味での人格権に含まれないとする。人格権が問題となるのは、人の社会生活における法律関係であり、それは二つの類型に分けられている。一つは身体的完全性であり、もう一つは精神的完全性であるとしている。

身体的完全性については、まず身体への侵襲が問題となる。人の身体の保護は人の本質的な特権の一つであり、世界人権宣言をはじめ、多くの人権規約でその不可侵性がうたわれている。ただしこの身体の不可侵性にも例外があり、犯罪者の収監、精神異常者の施設への収容など、公共の利益を目的に正当化されるものが挙げられているが、それ以外にも医療倫理に関わる問題がある。その一つは治

療に伴う侵襲である。身体的完全性の尊重は、必要な治療の前では劣後するが、関係者の同意が必要となり、裁判所は、同意を確認する時間がない場合を除いて、医師は患者本人あるいはその家族から同意を得なければならないとしている。その他にも、医療実験、人の人体組織・細胞・産物の採取、臓器・骨髄の移植、検死、生殖医療、遺伝子実験などが身体的完全性に関わるものとして取り上げ、精神的完全性とも関連する身体的自由にも言及した²³。

次に精神的完全性に関しては、肖像権²⁴、自己の声の尊重の権利、精神的自由の権利 (droit à la liberté intellectuelle)、婚姻の自由、名誉及び尊厳の権利、愛情 (sentiments d'affection)、私生活を挙げている。まず肖像権については、これは所有権の問題ではなく人格権の問題であり、自由権の延長にあるものだとしている。しかし、人格権の中でも私生活の問題とは区別されるべきだとし、肖像権は私生活の範囲を超えた独自の法領域としている。そして、肖像権は商業的側面も有しているが、自己の肖像を商業的に利用する権利が相続人に移転せず、許諾していない自己の肖像の利用が不法行為を構成し得る点で、人格権の側面が反映されているとする²⁵。歌声や会話を無断で録音・使用・模倣することを禁止する「自己の声の尊重の権利」は、知的財産権の一つと混同されるが、判例は声そのものが人格の属性であるとしている。また、声の録音は私生活侵害にもなりうることを指摘している²⁶。精神的自由の権利には、思想・良心・信教の自由の権利があり、その他にも隣接するものとして、自身の子に対する親の教育権、表現の自由の権利、集会・結社の自

22 *ibid.*, pp.375-378.

23 *ibid.*, pp.378-386.

24 マザー/シャバスは *droit à notre image* と表記しているが、ここでは肖像権と訳した。

25 *ibid.*, pp.386-389.

由を挙げ、婚姻の自由については、婚姻を解除の事由の一つにする雇用契約の条項が無効になるという民事事件を例に出した²⁷。名誉及び尊厳の権利では、名誉侵害の救済だけでなく、人種・性別・宗教などに基づく差別もこれらの権利を毀損するものとして言及している²⁸。愛情については、人を失った場合だけでなく、動物の死による悲しみなどの精神的苦痛を扱い²⁹、私生活に関しては、私生活の尊重及び秘密、私生活と情報処理、私生活と記録という観点から記述している³⁰。その中で著者は、判例が氏名、肖像、名誉については、善意か悪意かといったことや被害者の性格などの事実だけを考慮に入れた場当たりの手法を採っている、と消極的な見方を示しているが、私生活の内密性の観念については裁判所の統制が保たれているとして、判例の体系化がすすんでいるものと評価している³¹。

(2) 特性

人格権の特性に関しては、大きく分けて、人との結びつきと非金銭的性格の二つを挙げている。人格権がその所持者と深く結びついた権利であるという点に着目した場合、所持者の変更が不可能であるという特徴も浮かび上がってくる。すなわち、譲渡不可能、差押不可能、時効消滅不可能という三つの性質で

ある。非金銭的性格については、人格権の内容が主として精神的利益だとしても付随的に金銭的利益が付け加わると指摘する。それは、人格権の中には金銭的権利を伴うものもあり、また全ての人格権侵害は金銭的サンクションを含みうるからだ³²。

(3) 人格権についての見解

家族関係から生じるものや民法典に列挙されたもの以外に人格権の存在を認めないとする、人格権の消極的な考えに、マゾー/シャバスは反対する。その理由は、実践的な観点から述べられている。すなわち、損害賠償を請求する責任訴権は、権利侵害がなければ発動できないので、もし人格権の存在を否定すると、人格的な利益が侵害されても賠償請求できなくなる、というものである。それゆえ人格権は人間の尊厳の表出であると考えられるならば、人格権の否定はそのまま人間の尊厳を脅かす結果になるとする³³。

このような人格権に対する積極的な見方は、非財産的利益を体系化する上での道具概念としていた、かつての人格権に対する扱いと大きく異なる。人間の尊厳を保障するための実践的手段として、人格権を位置付けており、その存在意義を高く評価したものと考えられる。

26 *ibid.*, p.390.

27 *ibid.*, pp.390-393.

28 *ibid.*, pp.393-394.

29 *ibid.*, p.394.

30 *ibid.*, pp.394-400.

31 *ibid.*, p.399.

32 *ibid.*, pp.400-404.

33 *ibid.*, pp.404-405.

34 Jean Carbonnier, *Droit civil Les personnes*, 21^eéd., 2000. (PUF社から2004年に刊行された合本版 *Droit civil I Introduction Les personnes La famille, l'enfant, le couple*. を参照した。以下、出典については合本版での頁を示す。)

3. カルボニエ³⁴

カルボニエは「自然人の属性」という表題の章で人格権を扱っている。この章で述べられているのは、人権が国家ではなく他の私人によって侵害される場合についてであり、それは結局のところ民法 1382 条の不法行為によって解決されるのであるが、カルボニエはこの問題を五つに分けて記している。すなわち、人格権、個人の自由、私生活の尊重、無罪推定、民事的平等である。人格権以外の四つの項目もカルボニエの人格権論を知る上で関連があると考えられるので、以下では五つの項目について概観していく。

(1) 自然人の属性

まず、自然人の属性として挙げられている人格権には、肖像権、名誉権、尊厳の権利を含めている。肖像権は、通常、人格権として精神的権利あるいは非財産的な権利に分類されているが、肖像がメディアの上で取り上げられれば、金銭的価値も生じ得るので、完全に非財産的な権利とはならないとしている。名誉権については、名誉という概念を心理的現象（道徳的にも法的にも責任の問題が生じない感情）と社会的現象（他人から評価された事実）に分け、さらに刑事法との関わりが強さを指摘した。尊厳の権利に関しては、これは 1990 年代にドイツから来た概念だとしている。しかしながら、ドイツのように主観的権利を介する迂回的手法は余計なことだと述べ、他人の尊厳の尊重を課す以前に、自分自身の尊厳を保全する義務が各人にはあり、人の尊厳に対するあらゆる侵害を禁じれば足りると主張する³⁵。

次に自由については、1789 年のフランス人権宣言で、他人の権利を害すること以外に制約はないものと定義されているが、これは国家との関係においてのみ問題になるのではないとする。私人間でも自由の侵害は起こり、

それは民法で扱われ、このように民法によって保障される自由こそ、民事的自由であるとする。そしてこの民事的自由は抽象的・一般的概念にとどめることなく、もっと実用的な概念にすべきであるが、ここでは公法上確立された古典的な分類で説明することにしている。すなわち、身体的自由、住居の不可侵、良心の自由、職業の自由である。身体的自由はさらに、移動の自由と為す・為さない自由に分類されている。まず前者の自由については、他人の所有地を通過する権利を基礎づけるとする。さらに贈与や遺言において、恵を受ける条件として特定の地域に居住することや特定の地域に住み続けなことを課すことがあるが、このような場合においても行動の自由が問題となる。他方、後者の自由については、自己の意思に基づいた判断によってのみ手放すことができるものだとしている。そしてこのことは、為す債務・為さない債務の不履行において現れているとする。すなわち、これらの債務の不履行は、生じた損害に対して賠償が認められるだけであり、強制執行の対象とならないからだ。そこには身体への尊重が見出されると述べている。住居の不可侵性では、公法上、公権力による不当な住居侵入が問題となるが、民法の分野でも、私人による住居侵入は問題となる。フランス民法典 647 条の「全ての所有権者は、682 条に規定された例外を除き、自己の不動産に囲いをするができる」という規定は、土地所有者の個人主義的考えが表れたものであるが、所有地を囲む意義は不法侵入者を防ぐという点にもあるとしている。また、占有地に閉じこもる自由は、所有権者だけに関係するわけではなく、賃借人や小作人も有しうるとする。その場合、この自由は所有権者に対抗するものとして機能するという。そして良心の自由については、子供の宗教教育との

関連で家族内の紛争としてしばしば取り上げられるが、それ以外にも、遺言において、その恵受を受ける条件として、宗教を変更すること（あるいは変更しないこと）、ある特定の信仰をもった人と結婚すること（あるいはしないこと）を挙げる場合が問題となる。これらの条件は、良心の自由の絶対性を害するものとして無効と判決されているという。契約でも信仰上の理由から締結を拒むことは原則としてできないが、神父が自分の聖具納室係に無神論者を登用しないことなどは認められるとしている。なぜなら、信教の自由によって、個人の良心の自由だけでなく宗教団体の集団の自由も理解されるからだという。ただし、両者のバランスの維持は難しいと指摘する。職業の自由については、労働契約上の競争禁止義務の条項が問題になるとする³⁶。

そして、私生活の尊重では、民法9条の規定が判例を基にしているということに言及したうえで、判例による解決の内容と9条の解説を行っている。前者については、生活の態様と内密的領域の問題に分けており、まず生活の態様に関してはその多様性を指摘し、各人は自己の欲する生き方を選択できるとする。例えば不動産の賃貸借契約において、賃借人が騒々しい生活を送っている場合、それは確かに善良なる家父としての義務に違反する行為ではあるが、そのような生活の禁止を強制することはできず、金銭賠償による心理的圧迫をかけることしかできない。それゆえ、私生活の尊重には各人の自由を保障するという意味が含まれるとする。内密的領域についても、各人には私生活に関する事柄を尊重される権利や平穏に放っておかれる権利などが認められるが、その基礎には自由があるとし

ている。また、民法9条に設けられた規定内容については、私生活尊重は活動を慎む義務として表れると指摘し、従来の判例法理の内容に新たな意義をもたらしているとする。すなわち、損害賠償請求において侵害の事実だけで過失が推定される点と原状回復的措置の請求が明示されている点である。特に後者は実務上大きな利点をもたらすとしている³⁷。

四つ目の無罪推定は、私生活尊重の9条と類似する規定内容で9-1条に明記され、それにより無罪推定を受けることは民法上の権利となり、その侵害には訴権が与えられた。無罪の推定を受けることは、生まれながらの状態であり、有罪判決あるいは死亡するまでその状態が続くものである。それゆえ無罪推定は、人格の装飾的な属性ではなく、その人そのものを表しているにすぎないとする³⁸。

最後に民事的平等については、慣用的に自由と平等という表現が用いられているが、平等のない自由は存続し得ず、自由の原理のコロラリーとして民事的平等の原理は存在している。この民事的平等は、債権者平等の原則などで民法典に現れるが、その原理は民事的諸権利の平等な享受（権利能力）にあるとする。フランス民法典では、全てのフランス人が民事的権利を享受し得ると定めているが、これは1789年の人権宣言の基本原理を民法典に移し替えたものだという。その上で、無能力者制度などの例外や差別の問題を論じた³⁹。

(2) 人格権の位置付け

カルボニエは、自著の教科書(manuels)の中で、第1編「自然人」の構成を次のようにしている。まず第1部に「人格」、第2部に「無能力」を配し、その第1部で第1章「自然

36 *ibid.*, pp.512-516.

37 *ibid.*, pp.517-519.

38 *ibid.*, pp.519-520.

39 *ibid.*, pp.520-525.

人の存在」、第2章「自然人の個別化」、第3章「自然人の属性」を置き、人格権は第3章で語られている。このことから、「人格」を「人格権」の上位概念に据えていることが分る。そしてこの人格の理論は、人間に関する法理論であるべきだとし、民法は断片的にしかこれを扱っていなかったが、判例や学説が人格の理論に大きな飛躍をもたらしたという⁴⁰。

その「人格」の名を冠した「人格権」については、自然人の属性の一つとして見ている。その他の自然人の属性とされているもの、とりわけ個人の自由や私生活の尊重を人格権に含めていない点特徴的であるが、それは用語の問題であるとも考えられる。人権の民事上の保護手段として不法行為を位置付けたうえで、人権を具現化した法益を人格の属性としており、これは人格権を人間の尊厳の表出とするマザー/シャバスの考えと類似しているからだ。また、1789年の人権宣言を援用して、国家ではなく私人による人権侵害を人格の属性への侵害として扱っており、基本法としての民法というカルボニエの思想⁴¹が人格権保護においても窺われる。

4. テシエ⁴²

(1) 人格権と人権

テシエ(Teyssié)は人格権を第1編「自然人」第1章「自然人の個別化」第1節「人格の帰属」の中で叙述している。そこではまず、人権に関する記述から始まり、その後人格権について論じている。それによると、全ての自然人は、公法上の権利か私法上の権利かを問わず、

また財産的であれ非財産的であれ、権利の所持者となりえるが、その中でも全ての人と与えられるべき重要な権利がある。その権利こそが1789年の人権宣言、1948年の世界人権宣言、1950年のヨーロッパ人権条約などで確認された人権であるという。そして人格権の中核を成しているのは、これらの人権であるとしているが、その内容は人権よりも広いと述べている⁴³。

(2) 分類

ではそうした広い内容をもつ人格権はどのように分類されているのか。テシエはまず、人格権の権能が尊重される権利として表れていることを指摘する。すなわち、身体的完全性の尊重、精神的完全性の尊重、私生活の尊重、思想の尊重である。そしてこれらの権能は、自己の尊厳を尊重される権利の中心的存在であるとする⁴⁴。

次にこれら尊重される権利の中身に目を向けてみる。身体的完全性の尊重には、生命の権利と健康の権利が含まれるとし、さらには「ペリュシュ事件」⁴⁵と安楽死の問題を引き合いに出して死の権利(droit à la mort)についてもここで論じた。精神的完全性の尊重では、名誉権の侵害と無罪推定の尊重の問題を取り上げた。私生活の尊重に関しては、私生活そのものの以外に、肖像、声、通信、家族生活などを私生活の側面として捉えている。最後に、政治、哲学、宗教など自己の思想について有する権利を人格権に含めて、思想を尊重される権利とした⁴⁶。

テシエは人権との関連性を指摘しつつも、

40 *ibid.*, p.377.

41 Jean Carbonnier, *Le Code civil, in Les lieux de mémoire* (sous la direction de Pierre Nora), tome 1, 1997. 1986年版同書所収の邦訳として、ジャン・カルボニエ/野上博義=金山直樹訳「コード・シヴィル」石井三記編『コード・シヴィルの200年』(創文社、2007年)がある。

42 Bernard Teyssié, *Droit civil Les personnes*, 7^eéd., 2002.

43 *ibid.*, pp.15-16.

44 *ibid.*, pp.27-28.

人格権はそれより広い概念であるとした。人権との結びつきは他の論者にも見られるが、テシエの人格権論では、その本質を「尊重される権利」と捉えており、そこにテシエの特徴があると思われる。

5. コルニュ⁴⁷

(1) 人間の始原的権利 (Les droits primordiaux de la personne humaine)

コルニュ (Cornu) は、「人の身体」及び「命の値と人間の尊厳を構成する卓越的価値」が民法において始原的に保護されるとした上で、「人間の始原的権利」という表題の項目を「人の身体の尊重」と「その他の人格の始原的権利の保護」に二分し、その後者において人格権を詳述している。

(i) 人の身体の尊重

身体へのあらゆる侵害は、人そのものへの侵害であり、民法 16-1 条も「各人は自己の身体を尊重される権利を有する。人の身体は不可侵である。人の身体、構成要素及び産物

は財産権の対象にできない。」と規定している。ここでコルニュは、この人の身体の尊重について、二つの問題提起をする。一つは、本人の同意なく身体への侵害が許されるのはどのような場合であるのか、もう一つは、自己の身体への侵害について同意できる範囲はどこまでか、ということである⁴⁸。

前者については伝統的に次のような場合が挙げられている。すなわち、本人にもその家族にも同意を得る時間がない緊急の外科手術、ユダヤ教やイスラム教などで実施されている割礼、親の懲戒権行使として行われる軽微な折檻である。また、意思を表明し得なくなった死者については、生前に臓器等の採取を拒否していなければ、治療あるいは研究目的で採取することが法律上認められている。その他、裁判の証拠調べにおいて、訴訟当事者に検診や採血、遺伝子調査などを課すことは、強制執行の対象となり得ないが、コルニュはさらに、間接強制などで圧迫かけることにも否定的である。後者の問題については、

45 Cass.Ass.plén.17nov.2000,D.2001,316;JCP2000.II.10438. この事件は、風疹に罹っている妊婦が誤診により罹患していないと診断されたことから、中絶せずそのまま出産したところ、重度の障害をもった子が生まれたため、誤診をした医師に賠償請求の訴訟が提起された事件である。事件の争点は、子に損害賠償請求権が認められるか否かにあったが、破毀院から控訴審に差し戻された後、再び破毀院に上告され、最終的に子の賠償請求が認められた。ペリュシュ事件については、ローラン・ルブヌール／小粥太郎 (訳)「医療責任に関する最近のフランス民事判例」ジュリスト 1205 号 (2001 年) 68 頁、森田宏樹「医療責任に関するフランス判例法をめぐる論議」同 77 頁、中田裕康「侵害された利益の正当性—フランス民事責任論からの示唆—」一橋大学法学部創立 50 周年記念論文集『変動期における法と国際関係』(有斐閣、2001 年)、石川裕一郎「障害者の『生まれない』権利?—『ペリュシュ判決』に揺れるフランス社会」法学セミナー 573 号 (2002 年) 72 頁、本田まり「<<Wrongful life>> 訴訟における損害 (1)」上智法学論集第 46 巻 4 号 (2003 年)、樋口陽一「人間の尊厳 vs 人権?—ペリュシュ判決をきっかけとして—」広中俊雄編『民法研究』第 4 号 (信山社、2004 年)、大村敦志「障害児の出生をめぐる法的言説—ペリュシュ論議における民法学説の位相」岩村正彦＝大村敦志編『融ける境 超える法 1 個を支えるもの』(東京大学出版会、2005 年) 参照。

46 *ibid.*, pp.28-92.

47 Gérard Cornu, *Droit civil Les personnes*, 13^eéd., 2007.

48 *ibid.*, pp.29-34.

49 *ibid.*, pp.34-48.

人は自己の身体の支配者であるので、危険なスポーツへの参加など生命を危険にさらす行為についての合意は有効だとされる。しかし、故意に自己の身体を切除するようなことは、自己の身体に対して有する権限の濫用として扱われ、公序の名のもと、それ自体違法なこととして扱われる⁴⁹。

(ii) その他の人格の始原的権利の保護

全ての人間は自らの人格を自由かつ平穩に展開することを欲しており、この始原的な要求は法律の保護のもと権利としてそれらを楽しむことを可能にする。こうした考えは世界人権宣言(12条)やヨーロッパ人権条約(8条1項)において認められており、フランスにおいては、国家の侵害から市民の自由と人格の権利を保障するのは公法であり、私人間で人間の始原的権利の尊重を行き渡らせるのは私法、特に民法の役割であるという。そうした要請に応えるべく、現代の民法は著しい進歩を遂げたが、その一方で新たな問題も生じた。それは人格の保護と表現の自由・プレスとの対立及びその調整であると指摘する。このような問題状況の中で、始原的権利に含まれるものをまず列挙してみることが必要であるとして、「人格権の概観」という表題のもと、人間の始原的権利に含まれるものに、名誉権、肖像権、住居の不可侵、私生活尊重の権利、さらに氏名権、身体的完全性の権利、自身の外見の権利を含めた。その他にも、コルニュによれば厳密には権利ではな

い民事的自由がそこに挙げられている。そしてこれら諸権利と自由は、人格に固有なものであり、全ての人に認められ、それと同時に全ての人に対して対抗し得るとする⁵⁰。

各論としてより詳細な分析を行った問題は、民事的自由、精神的障害を理由とした入院での始原的権利の基本的な保障、住居の不可侵性、私生活尊重の権利、無罪推定を尊重される権利、自己の肖像に関する権利、自分の声に関する権利、名誉権、意見及び信条を尊重される権利、秘密の権利である⁵¹。

(2) 人格権の定義

コルニュの記述では、人間の始原的権利は、身体の尊重・不可侵性とそれ以外の権利に分けられ、人格権は後者の問題とされている。身体的完全性の権利に人体に関連する権利を含めているので、始原的権利と人格権はほぼ同じものとして扱われているように思われる。別の資料⁵²を見ても、例えばコルニュが著した法律用語辞典では人格権のことを「自己の始原的な諸利益〔*intérêts primordiaux*〕を保護するために全ての自然人に当然に帰属する人間固有の(生得的で譲渡し得ない)権利」と記してあり⁵³、生命、私生活、身体的完全性などの始原的な法益の保護を目的とした権利であることを明示している。

6. ルノー・ブラヒンスキー⁵⁴

ルノー・ブラヒンスキー(Renault-Brahinsky)は、人格権を身体的完全性と精神的完全性に

50 *ibid.*, pp.57-59.

51 *ibid.*, pp.59-76.

52 Gérard Cornu, *Droit civil Introduction au droit*, 13^eéd., 2007.p.40. では、非財産的権利の説明の中で人格権は述べられている。非財産的権利には家族の諸権利と人格権があり、前者は親権や夫婦としての権利義務を指し、後者には様々な非財産的権利が一般的に含まれ、自己の身体に対する権利、私生活尊重の権利、著作者の著作物に対する精神的権利などがそうであるとしているが、始原的権利との関わりについては言及していない。

53 Gérard Cornu, *Vocabulaire juridique*, 8^eéd., 2000.p.635.

54 Corinne Renault-Brahinsky, *Droit des personnes et de la famille*, 3^eéd., 2008.

分けて論じている。

(1) 身体的完全性の尊重

身体的完全性の尊重は、人の存在そのものを保障することを意味し、保護の対象となるのは、人の身体と生命であるとする。人の身体の保護については、1994年制定（2004年改正）の生命倫理法が重要な役割を果たし、民法に人の身体の尊重に関する規定が設けられた。他方で、生命の保護については、相反する二つの法益、生命の権利と死の権利に関わる問題を含んでいるという。とりわけ後者は議論の対象となり、具体的には自殺と安楽死が論じられる。自殺はそれ自体違法な行為とはなっていない。自らに死をもたらすのは各人の自由であり、自殺の教唆だけが刑事上罰せられる。これに対し、安楽死については、その定義を「他人に対し死を自分にもたらすよう要求する権利」としているが、このようなことは禁止されている。この問題は論争が続いており、安楽死の承認は身体の不可侵性の原則に反するという見解と尊厳の中で死ぬ権利を指示する見解が対立し、裁判所は比較的寛容な立場にあるという。さらにこの問題については、臨終期における患者の権利に関する公衆衛生法典の規定が紹介されている。この法典は、安楽死を合法化してはいないが、苦痛を緩和する治療を義務付け、重大かつ不治の病気の末期段階では、治療の制限あるいは中止を決断できるとした⁵⁵。

(2) 精神的完全性の尊重

精神的完全性の尊重は、個人に認められた諸権利によって保障され、その侵害においては民事だけでなく、場合によっては刑事上もサンクションされることとなる。この分野は判例によって確立されていったが、特に私生活尊重の権利は判例上形成された後、1970

年に民法典に規定された。それゆえ、私生活尊重の権利は民法典に最初に現れた人格権だと述べている。これに肖像権と声の権利が続いていった。その他にも、民法16条で保障された「人間の優越性」に含まれるものとして、人間の尊厳、名誉の保護、愛情、通信の秘密、電話の盗聴の問題、職業上の秘密、情報ファイルの使用問題などを挙げて論じた。とりわけ興味深いのは、人間の尊厳を人格権の一つとして扱っている点であろう。ドイツでは、人格権保護の根拠として、人間の尊厳が持ち出されており、いわば人格権の上位概念とされているが、ルノー・ブラヒンスキーは人格権の下位概念と考えているように見えるからだ⁵⁶。

7. バトゥール⁵⁷

バトゥール (Batteur) は、法律によって全ての人に認められた属性の総体が人格権を構成するとし、「人格権」という章の中に「人の身体」と「人格の属性」という二つの節を設けて、人格権を説明している。

(1) 人の身体

法は常に、人の身体の尊重を保障することに努めてきた。民法においても、規定は少ないが、16条以下で人の身体的完全性の不可侵が記されている。この規定は、人間の尊厳への侵害の禁止を明示したものであるとする。ここでバトゥールは、人の保護において胎児がどのように扱われるのかという点に言及している。法益を享受する資格(権利能力)は出生により獲得されるが、胎児の段階ではまだ認められない。とりわけ、胎児の身体の保護が問題となるが、これについては流産を唯一の例外とするだけで、基本的に胎児の身体的完全性は保障されたとする。しかし前述

55 *ibid.*, pp.151-161.

56 *ibid.*, pp.164-175.

57 Annick Batteur, *Droit Des personnes Des familles et Des majeurs protégés*, 4^eéd., 2009.

のペリュシュ事件が新たな問題を提起した。判決では賠償が認められたが、その後2002年3月4日の「患者の諸権利及び健康医療制度の質に関する法律」がこうした賠償請求を認めない趣旨の規定を設け、さらに2005年10月6日のヨーロッパ人権裁判所の判決が、同法律の遡及的適用を否定する判決を下したため、フランス破産院も2006年1月24日、同法律施行前に起きた三つの事件で賠償を認める判例を復活させているとしている⁵⁸。それゆえ、この問題はまだ解決されてはいないと指摘する⁵⁹。

(2) 人格の属性

人はすべて、人であるという理由のみで取得する権限を有しており、これらの権限は、国家権力を制限するという目的からは、「人及び市民の権利」と呼ばれ、個人と個人の関係においては「人格権」と称されるとしている。バトゥールはまず、人権について言及をした後、人格権の分析を行った。人格権は人格の属性を客体とする権利であり、その侵害は1382条の不法行為で扱われるが、人格権という表現よりも、私生活の権利、肖像の権利、声の権利などが実定法上認められているという。

バトゥールがここで人格権に含めている法益は、私生活尊重の権利、肖像権、声の権利、通信の秘密の権利、名誉権、無罪推定を尊重される権利である。このことから、バトゥールは、人格権を身体的な法益と精神的な法益に分け、後者について、人格の属性を客体とする人格権と扱っているように思われる⁶⁰。

第5款 小括

本節では、学説や概説書等の分析を通じて、ペローに始まった人格権研究の今日までの足跡をたどった。学説では当初、人格権概念は非財産的利益の法的保護を理論的に説明する道具として用いられてきたが、人格権の特殊性を際立たせ、この権利の侵害が通常法益侵害とは異なることを示すようになる。そして、人格権の保護を基本権と位置づけ、人格の尊重義務を主張する見解が登場するにいたった。

一方、概説書等においては、人格権の問題は「人 (les personnes)」の部分で扱われている⁶¹。これは民法の規定形式が一因として考えられ、フランス民法典には人格権そのものを規定する条文はないが、9条以下において人格権に含まれている私生活尊重の権利や無罪推定の尊重が記され、16条以下で人体の尊重がうたわれているからだ。しかし理由はそれだけではないように思われる。確かにフランスの概説書等が「人 (les personnes)」の編で人格権を扱うのは、9条や16条の解説の延長という見方もできなくはないが、それ以上に人格権が人そのものに接合した法益であるからであろう。そのことは人格権に関する記述の中にも表れている。人格権についての解説は、性質・分類・救済方法などに及んでいるものの、その侵害事例は結局のところ不法行為の一つということになるが、人格権の問題は不法行為の一事例として処理されていない。概説書等の解説においても、尊重

58 ペリュシュ判決以降のフランスの法状況については、本田まり「《反ペリュシュ法》その後—欧州人権裁判所との関連で—」上智法学論集第51巻3・4号(2008年)参照。

59 *ibid.*, pp.54-65.

60 *ibid.*, pp.65-75.

61 日本においては、大村敦志教授が人格権を民法総則に置くことを説いている。大村敦志『「民法0・1・2・3条」<私>が生きるルール』(みすず書房、2007年)112頁以下、同『民法のみかた—「基本民法」サブノート』(有斐閣、2010年)8頁以下。

される権利あるいは尊重する義務として人格権の本質を指摘する考えも表れてきており、人格権が人間の尊厳といった人の本質的価値の問題⁶²である、ということを深く掘り下げて検討している。それは多くの概説書が人

格権の説明の際、人権について言及していることにも表れている。まさにこの点にフランスの特徴があると言えよう。

(いしい・ともや 本学部准教授)

62 このような人の本質的な価値は、日本では基本的人権の問題として扱われ、憲法学を中心に議論されているが、フランスではそのような事柄も民法で論じており、日仏の民法学「観」の比較という点でも、興味深い示唆を与えている。

