

(以下は英文で作成された意見書の参考訳である。原文は英文であり和英に齟齬があるときは英文が優先する。)

フランス全国弁護士会のレターヘッド

中本和洋様
会長
日本弁護士連合会
日本

2017年5月12日、パリ

件名：課徴金制度の改革についての意見

会長殿

課徴金制度の改革についての意見の求めに応じて貴殿に書簡を送ることは大変に喜ばしいことです。私たちがしているこの意見交換は、私たちのふたつの団体の間のそしてより一般的には国際的な法曹の共同体の間での協力の卓越した例であります。

私の専任者である、バートランド・デモスク (Bertrand Debosque) がしたように、私たちが、とりわけ弁護士と依頼者の間に秘密保持ということがあることに関してフランスの法制度についてのコメントと例を以下に述べているのをごらんください。

1 日本弁護士連合会 (JFBA) からの質問：貴国では弁護士・依頼者間秘匿特権が認められますか？それは何故ですか？弁護士・依頼者間秘匿特権が認められない場合、どのような不利益が発生しますか？

フランス全国弁護士会 (CNB) からの回答：

フランス法では職業専門家の秘密とは、公の秩序に関する原則であり、刑法に規定されています。この原則によると、聖職者、弁護士、医師などの専門職業家は、信者、依頼者または患者から秘密のうちに情報を得ることができます。これは専門職としての業務を遂行するために必要になるものです。その代わりに、法は専門職業家に対してこれらの秘密を無条件・無限定で保持することを義務付けます。刑法 226 条の 13 によると、専門的地位もしくは職業または一時的な役割もしくは使命を果たすため、付託を受けた秘密を開示した者は、1 年の懲役及び 15000 ユーロの罰金に処されます。

弁護士の職業専門家としての秘密は一般的、絶対的で、期限がありません。他の多くの国とは異なり、フランスではこの原則に例外はありません。弁護士は、付託を受けた秘密を、依頼者であろうと、公的機関であろうと、より一般化すれば他の誰に対してであろうと、漏らすことはできません。依頼者が弁護士に伝達した情報だけでなく、相手方当事者もしくはその弁護士または第三者が伝達した情報であっても、それが秘密であって、秘密であることを前提に付託したものである場合は、秘密保持義務の対象となります。

弁護士が義務を負う反面、これに対応する権利が認められます。職業専門家の秘密に属する事項について、証拠の提出を拒絶することができます。職業専門家の秘密に属する情報を含む文書は、警察または司法機関の捜索差押から除外されます。

これらの原則は、いくつかの法律、規則、職務規定に反映されています。

司法制度及び法律の改革に関する 1971 年 12 月 31 日法 71 -1130 第 66 条-5 法的助言であろうと防御であろうと、すべての分野において、弁護士が依頼者に送付し、もしくは依頼者のために作成した書面による意見、依頼者と弁護士との間の通信、弁護士間の通信("official"とされる一定の例外を除く)、会議録及び事件記録に編綴されたすべての書類は、職業専門家の秘密に属する。

刑事訴訟法第 109 条第 1 項：弁護士が証人として召喚されたときは、宣誓のうえ、職業専門家の秘密を侵害しないで回答できるすべての質問に答えなければならない。

2005 年 7 月 19 日命令 2005-790

○ 第 4 条 裁判所において自分を弁護する必要がある場合、法律上開示が認められた場合を除き、弁護士は、いかなる方法でも、職業専門家の秘密を侵害する開示を行ってはならない。

○ 第 5 条 弁護士は、刑事手続における尋問や調査の秘密性を尊重し、自己を弁護する場合を除き、尋問や調査に関連して事件記録から得た情報を伝達し、または文書、書簡を公表してはならない。

欧州共同体弁護士行為規範 (原則)：弁護士と依頼者との間の秘密は弁護士の役割の基本的要素である。弁護士は、依頼者が他の者には話せないことを話してもらう必要がある。また、弁護士は秘密を信頼して情報を受け取ることがある。弁護士が秘密を守ることは、依頼者の利益を守るだけでなく、正義の実現に寄与する。

○ 上述したように弁護士間の通信は、その性質上秘密であり、証拠として提出することができません (全国国内規則第 3.1 条)。しかし、形式的手続に関する通信や、秘密を含む文書、発言や関連資料に言及しない通信は"official"とみなされ、職業専門家の秘密の対象となりません (全国国内規則第 3.2 条)。証拠となることができるのは、"official"とされる通信のみです。

○ フランスでは、弁護士の職業上の秘密は、依頼者によっても、他の誰によっても免除されず、いかなる機関もそれを免除する権限をもちません。職業上の秘密が停止するのは、弁護士が自己に対する嫌疑その他のクレームに対して弁護する必要があるときのみです。破棄院 (日本の最高裁判所に相当) 刑事部は、以下のように述べます。「依頼者が弁護士との間の通信を開示したことによる嫌疑に対して弁護するときは、弁護士は職業専門家の秘密から免れる。」全国国内規則第 2.1 条、2005 年 7 月 12 日命令第 4 項は、厳格に必要な場合のみに開示を認めます。

○ 弁護士と依頼者との間の通信を押収することは、その資料が弁護士が違法行為に関与していることの証拠となる場合にのみ命じることができます (控訴院刑事部 1992 年 12 月 3 日)。

刑法第 226 条・14 によると、職業上の秘密は、年少者や自分を守ることができない者への身体的または性的な虐待に関して、司法、医療または行政機関に対して開示することが許されます。

2 日本弁護士連合会 (JFBA) からの質問：通信秘密が保障されなくてあるいは認められなくても単に「配慮」されることにより、つまり行政の裁量に服するという意味のものであっても、弁護士・依頼者間秘匿特権の制度趣旨は達成できますか？現在提案されているように、新しい課徴金減免制度の利用に係るコミュニケーションに限定してかつ公正取引委員会の事実認定機能が阻害されない程度においてコミュニケーションが保護されるのであっても意味があるのでしょうか？

フランス全国弁護士会 (CNB) からの回答：

法曹職業の倫理ルールに従うために通信とコミュニケーションの秘密保持は必要不可欠です。

その根拠は、私たちの職業の全国国内規則 (RIN) に見つかります。

全国国内規則第 2 条：職業専門家の秘密は、法的助言か防御かを問わず、有体物か無体物か（紙、ファクス、電子データなど）を問わず、すべての分野を包含する。

全国国内規則第 3.1 条：弁護士間の通信は、口頭か、文書（紙、ファクス、電子データなど）かを問わず、性質上秘密である。弁護士間の通信は、形式の如何を問わず、どのような状況でも、証拠として提出されてはならず、秘密を撤回する命令の対象とされてはならない。

3 日本弁護士連合会 (JFBA) からの質問：貴国では供述聴取手続において弁護士の立会、録音録画またはメモ取りを認めていますか。もしそうであれば、その理由は何でしょうか、またそれは実務においてどのようになされていますか。もしクライアントが休憩を利用してノートを取り弁護士に相談することを許可されれば防御の権利は十分に保護されると研究グループは述べています。そのような見方についてあなたのコメントは？

フランス全国弁護士会 (CNB) からの回答：

刑事手続法によれば、

63-4 条：身柄拘束期間の最初において、人は弁護人の請求をできる。彼が誰かを選任していないとき、あるいは、選任した弁護士と連絡できないときには、弁護士会の会長によって公的に彼に弁護士を選任するように請求できる。

選任された弁護士は警察に身柄拘束されているものと通信の秘密を保障されていおミュニケートできる。彼は、司法警察官吏または官吏の監督のもとに司法警察代理人によって捜査されている被疑事実の種別と日付について知らされる。

30分を超えない範囲での会話ののち、弁護士は、もしそうする機会があれば、手続きに添付される書面での所見を提示することができる (...)

しかしながら、捜索においては、弁護士の同席は強制的ではない。フランス最高裁判所 2003 年の判決においてこれは示されている。(Crim. 3avr. 2013, F-P+b,no12-

88.428. 「欧州人権条約第6条3項は、彼が行為（本件では、搜索）のときに現在して、そのさい彼が自由を奪われていなくてかつ彼に対して主張されている事実について審問されていないときには、彼または彼女がある犯罪を犯したと疑われていることを公的に通知されている者が弁護士の援助を受けることは必要とはしない。」

他方で、搜索においては、彼/彼女に対して主張されている事実についてその者は審問されるものであり、弁護士の存在が必要とされる。

フランス最高裁判所，刑事部，2015年3月10日，14-86.650，未発表

Nacer X氏の住居でなされた搜索は、その間に彼が警察に聞かれていたであろう所のものであって、即時に実施されたために、弁護士の援助を受けることが妨げられたことゆえに無効ではないかを判断するときには、判決は、弁護士の援助は、搜索のときではなく、審問と弁護のときにのみ法的に提供されたと述べている。

しかしながら、そのように決めるあたり、それ以上説明はなく、なすように問われていたように、刑事手続法63条4-2項により審問を構成する搜索調書に含まれる発言の内容については、捜査裁判官室は正当化しない。

フランス全国弁護士会は、日本政府に対して、弁護士と依頼者との間の通信の秘密を保護する必要性について、注意を促します。国家は、権利と自由を実現するために弁護士の助言と支援を必要とするすべての人を保護し、公平で正しい司法の運営（公平な裁判を受ける権利、プライバシーの権利、自己負罪拒否特権）を確保する義務があります。これらは、弁護士と依頼者との関係の秘密が保たれなければ実現することができません。秘密が保護されなければ、依頼者はコンプライアンスを確実にするために必要な法的助言を求めることを躊躇するでしょう。