

公証人職と法的安全

ムスタファ・メキ

法学部教授資格者 パリ第13大学教授

公証人養成全国機構事務局長

訳 吉田 克己（北海道大学名誉教授・弁護士）

アメリカ合衆国のサブプライム危機は、支払能力のない者または支払能力に乏しい者に対して不動産貸付けを行ったことが原因であった。アメリカ合衆国に公証人が存在していたならば、このような危機が生じることはありえなかったであろう。というのも、[フランス]公証人全国規則によれば、公証人は、一定の法的安全の守護者だからである。同規則は、次のように規定している。《公証人は、私法上・公法上の自然人または法人の助言者であり、それらの者の意思を公平に文書化する者である。公証人は、それらの者に、契約によって生じる債務関係の範囲のすべてを知らせ、それらの者の約務を明晰な形で文書化し、約務に公署証書の性格および判決の効力を付与する。公証人は、契約生活の道徳性と安全性を確保する》¹。2015年の法的安全に関する第111回フランス公証人全国大会および2013年の第25回欧州連合(EU)公証人大会が確認したように、法的安全は、フランスレベルでもEUレベルでも、公証人職の本質に属する。

法的安全を定義するのは、それほど簡単なことではない。[20世紀初頭の時期に活躍した民法学者である]ルネ・ドモグのこの点にかかわる議論を借用すると、安全は、動態的な仕方または静

態的な仕方では定義される。静態的な法的安全は、既得の権利に関係する。具体的には、公証人は、法主体が獲得した債権および物権を保護するように注意を払わなければならない。動態的な法的安全は、第三者とその正当な期待に関係する。公証人は、第三者に対して、権利と権利主体の現実の状況に関する情報を提供し、そのようにして、第三者の下で信頼の感情を醸成するように注意を払わなければならない。その目的は、第三者が諸権利と諸財産を取得する気になるようにその背中を押すところにある。法的安全は、そうであれば、まったく相対的なものであり、ある者にとっての安全を、他の者にとっての自由と調和させなければならない。このような理由から、法的安全は、原則ではなく、単なる目標にすぎない。

公証人職は、公共に仕えて法的安全を提供する公共サービスである。公証人の法的地位を見るだけで、その点を了解することができる。公証人は、公署官職(officier public)であり、裁判所補助官職(officier ministériel)である。その結果、公証人は、国家と市民に仕えることを任とする。公証人は、ある種のインターフェースであり、国家と市民社会、一般利益と個別利益の中継点である。公証人職業倫理法典は、その中立性、客観性、誠実性を神聖なものとして定めており、そのようにして、公証人の法的地位の、他とは異なる例外

¹ J. de Poulpique in JCl. Notarial Formulaire, V° Responsabilité notariale, Fasc. 1, spéc. n° 11

的な性格を強化している。公証人は、公権力の一部分の授權を受ける者である。公証人は、その事実に基づいて、租税の徴収官となり、マネーロンダリングに対する闘いやテロリズムの資金調達に対する闘いのアクターとなり（秘密資金流通対処活動・情報処理機構〔TRACFIN〕のケース）、〔居住環境が劣悪な宿泊施設を相対的に高額で提供する業者である〕「眠りの商人」を追及する際の協力者となり（ALUR 法〔2014 年 3 月 24 日の「住宅への接近および都市刷新のための法律」〕）、建物の維持管理状態に関する監視者となる（公証人は、売買の度に建物現状診断書を作成する義務を負う。この文書は、一貫してその量を増し、内容が詳細なものになっている）。

〔公証人職の組織化に関する〕共和歴 11 年風月 25 日の法律の起草時に、国务院評定官の〔ピエール＝フランソワ・〕レアルは、公証人を公務員と性格づけた²。公務員として、公証人は、国の緊密な監督の下に置かれる。その手数料は、法律によって規制され、強制される。このルールは、市民間の取り扱いにおける平等を確保する。公証人は、その証書およびその活動に関して、高い透明性を確保しなければならない。公証人は、文書作成〔依頼に応じる〕義務を負っており、顧客を選別することができない。このようにして、公証人は、一定の社会正義の実現に寄与する。公証人は、マネーロンダリングやテロリズムの資金調達と闘うた

めに、〔前出の〕TRACFIN（秘密資金流通対処活動・情報処理機構）への申告義務を負っている。この点にも、公証人の職務が主権にかかわるものであることが示されている。弁護士と比較してみると、2018 年に公証人が行った TRACFIN への申告数は 1300 件に登る。これに対して、弁護士のそれは 1 件にすぎない。この数字それ自体が、〔公証人と弁護士との職務の性格の違いを〕物語っている。

公証人は、同時に企業主でもある。ここにこの職業の独自性がある。公証人は、その職の所有者であるので、その後継者を法務大臣に提示することができ、この承継から金銭を得ることができる。公証人は、それゆえ、公署官職であり裁判所補助官職であることに加えて、自由職業のカテゴリーに属するのである。〔公証人という職業は、〕公署官職・裁判所補助官職と自由職業との間の均衡の上に成り立っている。この事情は、フランスの公証人職を知らない者にとっては、理解が必ずしも容易ではない。

フランスの法システムの中核にある以上のような公証人の位置は、その重要性を増している。公証人は、とりわけ欧州人権裁判所の 2017 年 3 月 21 日判決³によって、《協議の司法官》と性格づけられている。フランス法システムにおける公証人のこの立ち位置は、2 つの動きによって強化されている。

最初に、ある形での国家の撤退が、公証人の役割の拡大をもたらしている。上から決定するジュピター的な傲然とした国家、個別利益に対して上から押しつけられる一般利益の独占者としての国家は、過去のものとなった。公証人は、近年においては、ネットワークとして機能する社会のただ中に介入するようになっている。この社会では、水平的関係が垂直的關係に対して優越し、国家は、それ自体、他と同等の市民社会のアクターとなるのである。

² 次のように述べている。《〔裁判官という〕公務員は、紛争における利害を調整して和解に導き、また紛争に関して判決という形で判断を下す。このような公務員に並んで、社会の安寧を確保するという観点から、他の種類の公務員が必要となる。その公務員は、当事者にとって無私無欲な助言者として、また当事者の意思を公平な形で文書化する者として、当事者が契約する債務関係の範囲のすべてを当事者に理解させ、約務を明晰な形で文書化し、約務に公署証書の性格および最終審の判決の効力を付与し、当事者の記憶を永遠のものとし、寄託された文書を忠実に保存する。そして、そのようにすることを通じて、善意の者の間で紛争が生じることを防ぎ、うまく行くかもしれないとの期待を持っている貪欲な者から不当な争いを起こそうという欲求を取り除く。これらの無私無欲な助言者、公平な文書作成者、契約当事者を最終的に義務づける任意の裁判官、それこそが公証人である。これを制度化するのが、公証人職である。》

³ CEDH, 21 mars 2017, n° 30655/09, Ana Ionita c/Roumanie, JurisData n° 2017-017016; JCP N 2017, n° 36, 1257, note par J.-P. MARGUÉNAUD, C. DAUCHEZ et B. DAUCHEZ.

より個別的に見ると、この脱国家化は、脱司法化をもたらす。裁判官に訴えることは、最後の手段になる。公証人は、この動向から利益を得る。まず、〔司法機関の〕争訟解決機能は後退し、協議に基づく紛争解決方式が前面に出ようになる。次に、そしてこれが重要であるが、フランス司法機関は、その非訟的機能を少しずつ失い、それに代わって公証人が前面に出ようになっていく。公証人は、それまで裁判官や国家に結びついていった職務を獲得しているのである。〔そのうち若干のものを挙げると、〕子の身分占有を確認する公知証書〔の作成〕、養子縁組に対する同意の確保、ドナーとして第三者を用いる生殖補助医療や胚の提供における〔夫婦などカップルの〕同意の確保、裁判官が関与しない協議離婚における中心的役割の発揮、未成年の子がいる場合の夫婦財産制の変更において警告者となること、などである。

この脱国家化はまた、人的・家族的関係において契約化の動向が強まっていることによっても表現されている。公証人は「契約の人」なので、この契約化の動向によって、人の法および家族非財産関係法・家族財産関係法において公証人が果たす役割が増大することになる。とりわけ、公署証書が、これらの領域における〔当事者間の〕取扱いの平等と法的関係の安全を保障している。

この脱国家化に、われわれの社会のデジタル化現象を付け加える必要がある。公証人〔が作成する証書等〕の安全は、近年では、高いパフォーマンスを発揮し信頼しうるデジタル手法の利用を通じて確保されている。公証人の職務の行使、さらには公証人の関与の性質もまた、これらの新たなデジタル手法の影響の下で変容してきている。そのようなデジタル手法を例示すると、ブロックチェーン、スマートコントラクト、デジタル・プラットフォーム、チャットボットなどである。

このような文脈において、公証人職は、多くの側面において、法的安全の確保という公共サービスの中核に位置している。事後的なリスク管理のほうが事前のリスク予防よりも優れていると考えて公証人職を放棄することは、有用性と正当性と

の均衡を脅かすものである。それは、社会正義に基礎を置く社会を犠牲にし、法的安全の上位に経済的自由を据えることによって、ウルトラ自由主義的な考え方を志向するということである。

公証人職と法的安全の間に存在する不可分一体的な関係を理解するためには、3つの問題に順次アプローチするのが適切である。この3つは、公証人職が法的安全に寄与する3つの仕方であり、それらは、根本的であるとともに相互補完的でもある。この3つとは、法システムの安全、証書の安全、人の安全である。

1 法システムの安全

【事前に川上でリスクを防止する】

顧客の利益実現というレベルを超えて、フランス公証人職は、大陸法の象徴であり脊柱である。法的安全は、ここでは、文化的な価値を帯びる。公証人に支えられた大陸法は、成文法であり法典化された法として、コモン・ローのシステムと対立する。コモン・ローの下で公証人は存在せず、その職務はロイヤー（法律家）によって確保される。あるいは、その職務は、コントロールに服することのない形で一定の証書の確認やその登録に縮減される。〔これに対して、〕公証人職は、未然防止という正義を確保する。公証人職は、法的ルールの未然防止的な管理に従事するのである。この意味において、公証人職は、一般的にはコモン・ローのシステムに、個別的には北アメリカの法システムに根本的に対立する法的・経済的・政治的なシステムの原動力である。

【事後的に川下でリスクを管理する】

アメリカ的な法システムは、市場が社会の最良の調整装置であるという考え方に基礎を置いている。〔その考え方によれば、〕私的イニシアティブを、仮にそれがリスクを発生するものであっても、奨励しなければならない。発生したリスクが川下で被害を惹き起こしたとしても、生じた損害の賠償を被害者が求めることができれば、それで十分である。このシステムは、治療的でリスクを川下で管理するものであるが、それは、社会的な不正

義の源泉である。一方で、このシステムは、訴訟という形で裁判官に救済を求める紛争解決を助長する。ところで、コモン・ローのシステムにおけるこの救済は、きわめて高くつく。その結果、裁判上行動する資力を持たない多くの被害者は、〔救済手段を〕全面的に剥奪されることになる。とりわけ、アメリカ的システムにおいては、すべてはリスク集中を排除するように編成されている。アメリカの経済システムがリスクを発生させると、ヨーロッパを含む外国が、多くの場合にその損害の諸結果のつけを払わされることになるのである。サブプライム危機の際に見出すことができたのは、このタイプのシナリオであった。

【事前の川上でのリスク防止】

反対に、公証人職に基礎を置くシステムは、もう1つの別の経済分析を選択する。法システムにおいて最も重要なのは、法的安全である。リスクは、未然防止的な仕方で捉えられなければならない。リスクは、川上で未然に防止されなければならないのである。その手段は、法専門職が作成し、必要な確認をすべて実施することによって、争いの余地をほとんどなくした証書を実現することである。川上において高品質の証書作成に注力することは、川下において争訟のリスクを限定することにつながる。それとともに、川上においては、証書作成受任義務と手数料規制のおかげで、取り扱いの平等も保障されているのである。このシステムは、数多くの成果をもたらした。サブプライム危機は、フランスでは生じることがなかったであろう。というのは、フランスでは、不動産取引、不動産貸付および不動産担保の中核にある公証人が、この種の濫用行為を未然に防止しているからである。〔事前防止の優位性を知るには、〕他方で、不動産に関する安全を示す数値を参照するだけでも十分である。フランスでは、公証人によって調製される不動産証書のうち、0.1%だけが裁判上の争訟となる。これに対して、アメリカ合衆国においては、裁判上行動する資力を持っている者について、訴訟に訴える率は30%に登る。この数値には、アメリカ合衆国においてきわめて発達してい

るADRによる解決は入っていない。それらは、事件を秘密にするということの数値が表に出てこないのである。

公証人は、以上のようなリスクの未然防止を確保するために、不動産登記簿へのアクセスの独占と公署証書作成〔権限〕を有している。

【客観法の実効性と主観的権利の有効性】

公証人は、「法律の人」とであるとよく言われる。それが意味するのは、公証人は、客観的安全である客観法の実効性が十全に発揮されるように配慮し、主観的安全の表現である主観的権利の有効性に配慮するということである。客観法の実効性は、公証人の管轄権限に属している。公証人は、法律と法主体との間の中継点だからである。公証人は、その顧客が情報へのアクセスを確保されるように、そしてその情報を理解できるように注意を払わなければならない。そのような事情が、公証人の強化された助言義務を正当化する。この義務によって、顧客が、いわゆる客観的な法的安全の第一の徴表である明快で理解が容易なルールにアクセスすることが可能になる。公証人は、顧客の利益ではなく、証書の利益を優先させなければならない。もっぱら顧客の利益を擁護する弁護士との違いが、この点にある。公証人は、当事者にそれらの者の債務関係を確認させなければならない。そのために、公証人は、時には、作成すべき証書自体の文言を再起案することを要請される。公証人は、当事者にその権利に関する情報を提供しなければならない。公証人には、証書の有効性と十全な実効性とが確保されるよう注意を払う義務がある。公証人は、当事者によって追求されている目的を問いたださなければならない。その目的は、証書が、当事者の需要とその期待に適合するようにすることである。公証人は、証書作成を拒絶することができない。例外的に拒絶が可能となるのは、証書が明白に公序に反し、明白な違法行為を構成する場合、または明白な無能力状態に陥っている者が関係する場合だけである。この助言義務は、すべての当事者に対して義務づけられる。顧客が専門的知識を持っているような場合でも、その点に変わりはない。

たとえば、顧客が公証人であり、公証人であるその顧客が弁護士に付き添われているような場合でも、公証人の助言義務が変わるところはない。そのような扱いがなされる理由は、公証人が法専門職であるという点に求められるのではない。また、公証人の専門的文書作成能力に求められるのではない。この他に類例を見ない強度を持つ助言義務は、公署官職・裁判所補助官職であるという公証人の地位に結びついている。その証拠に、2人の公証人がある証書作成に関与し、何らかの理由でこの証書の効力が否定される場合には、2人の公証人のいずれもがこの効力喪失について責任を負う。弁護士については、そのような扱いはなされない。顧客の弁護士だけが「損害賠償にかかわる」責任訴権を提起される危険を負うのである。

公証人はまた、法の発展をフォローしなければならない。公証人は、ありうる判例の発展を考慮に入れなければならない。破毀院は、かくして、2006年3月7日の判決において、原審である控訴院を、以下の点を確認しなかったとして非難した。すなわち、「適用される法文を考慮すると、公証人関与の時点で存在する実定法の内容は、1985年3月27日の判決（本件における公証人関与の後に公表されている）によって定められるものであるが、1983年12月7日の破毀院判決（関与前に下されている）によって示された「本件の公証人関与に先立つ」法発展から、その内容が生じていると評価できないか、そして、その結果、公証人には、当該係争取引をしないように助言する義務、あるいは、少なくとも、入居賃借人によって負担された支払いの有効性に関する判例には不確実性があると立退賃借人に警告する義務があったのではないか」。控訴院は、これらを確認する必要があったというのである⁴。

法的安全に関しては、公証人は、証書が経済的に時宜にかなっているかを保障する義務は負わない。破毀院は、2007年6月28日の判決で、この点を明確に確認している。すなわち、「それぞれが

取得した「物件における」賃料が（買主に）その約務の支払いを可能にするかを調査することは、公証人の職務に属さない」。また、とりわけ、公証人は、「取得者の支払能力とこれらの投機的取引におけるリスクの調査について、銀行の代わりを務める義務を負わない」⁵。

公証人はまた、主観的権利の有効性を確保する。私法、とりわけ家族法においては、今日、基本権化の動向が顕著である。カルボニエ学長の表現によれば、われわれは、主観的権利の拡散と基本権の爆発の現場にいる。過度の個人主義の徴表として、これらの権利の増殖は、個人間の紛争の潜在的原因である。各人が、それぞれの《〇〇への権利(droit à)》を要求するようになるからである。公証人は、その未然防止的な職務において、そして協議の司法官としての資格において、紛争を回避し諸権利の十全な有効性を確保するための理想的なアクターである。公証人は、当事者に対してその権利や義務を想起させることを通じて、その助言義務を惜しみなく履行する。公証人は、無償の助言を行うことによって、著しく資力に乏しい者でも情報にアクセスすることを可能にする。公証人は、とりわけチャットボット（対話型仲介機器）によって情報交換のデジタル・プラットフォームを確保する。これらによって、法主体は、その権利に関する情報を公証人からきわめて安価に入手することができるのである。この有効性は、証書作成受任義務によってもまた保障されている。公証人は、他の専門家とは異なって、その顧客を選択することを認められないのである。

公証人は、今日では、立法者の授権を受ける者である。というのも、かつては裁判官に委ねられていた主権にかかわる多くの職務が、今日では公証人に委ねられているからである。この点に関する詳細は、人の法的安全を検討するさいに触れることにしよう。

⁴ Cass. 1^{re} civ., 7 mars 2006, Bull. Civ. I, 2006, n° 136.

⁵ Cass. 1^{re} civ., 28 juin 2007, Bull. civ. I, n° 246.

2 証書の安全

公署証書は、公証人の活動の核心である。それは、公証人の DNA を構成している。それはまた、取引と経済における法的安全の原動力である。最も重要な証書は、公署証書の形式を取ることをその有効要件としている（贈与（民法典 901 条）、合意に基づく抵当権設定（民法典 2127 条））。あるいは、公署証書の形式を取ることが完全な対抗力を確保するための公示の要件とされる場合もある（たとえば不動産売買）。この公署証書は⁶、公署性獲得という手続と、公証人作成の公署証書には他に類例を見ない強固な証明力が認められるという結果とを示すものである。この法的安全は、今日では、デジタル手法によって最適化されている。デジタル手法は、とりわけ人工知能(AI)という手段を用いることによって、公証人の独自性を強化している。

公署証書の詳細に立ち入ることは避けて、ここでは、公証人作成証書の発展と取引における法的安全に対してデジタル化と AI が果たしている寄与に、われわれの報告の焦点を絞ることにしよう。

公証人は、ある証書を作成すべきときは、それがいかに日常的なものであろうと、当事者および第三者の下で、証書の有効性とその十全な実効性のために有益な情報を収集することを目的とした一連の手続を実施しなければならない。公証人は、この意味において、《その証書作成者としての資格において、証書の実効性を確保する義務を負う》。公証人は、《この点で、行政上の要請に照らした不動産の状況を確認》しなければならない⁷。公証人は、強化された助言義務を負う。そこでの大きな不都合性は、多くの対話者が存在するところにある。さまざまな中間者を通して、時として不合理な〔ほど短い〕期間内に、文書を提供しなければならない。公証人は、その権限の範囲内で⁸、これ

らの情報を要求し、その首尾一貫性とその適式性を確認する。法律によって文書調査が課された結果、それは単なる不動産売買についてだけのものではあるが、情報の収集と確認において公証人に求められる慎重性が加重されることになる。手続において文書数および利害関係人の数が増大することによって、平仄の合わない、または偽造された情報のリスクが増大する。1971 年 11 月 26 日のデクレ第 5 条によれば、公証人は、契約当事者の同一性と身分を、すべての証明書を提出することによって、確認する義務を負う（公証人によって作成される証書に関する 1971 年 11 月 26 日のデクレ第 5 条）。公証人は、〔当事者の〕単なる同一性確認を超えて、当事者の能力を確認し、自由で明晰な同意を確保する。

不動産取引が問題となるとき、公証人は、同様に所有権の来歴を確認する。不動産取引（不動産権の移転、設定、消滅）が実行された場合には、それが土地公示部局（登記所）で公示されるためには、〔不動産取引が〕公署証書の形式を採ることが条件となる。公証人は、この局面において、きわめて厳格な確認を行う義務を負う。その義務に欠ける場合には、公証人は、多くの場合に、責任を追及されることになる。確定した判例によれば、公証人は、《売却財産の来歴に関する完全な調査》を実行しなければならない⁹。これは、あるいは売主の所有権の権原を確認し、あるいは 30 年時効による所有権の取得を立証することを前提とする。時効取得の立証は、時効公知証書によって行われることが多い。

デジタルと AI が、公署性付与の手続を最適化する¹⁰。

FP+B.

⁹ Cass. 3e civ., 30 janv. 1973 : Bull. civ. 1973, III, n° 80.

¹⁰ 確定日付を有し、公示の対象になり、他に類例を見ない強い証明力と執行力を持った公証人作成証書もまた、人工知能の発展から利益を受ける。隔地者間での証書作成においてデジタル認証を行う、AI と公証人間共同ブロックチェーンとを結合させて電子公署謄本の交付を行う、などである。公証人職と AI については、2000 年に公証人職によって実施された調査を参照。https://

⁶ L. AYNÈS (dir.), *L'authenticité*, La Documentation française, 2013.

⁷ Cass 3e civ., 28 nov. 2007, n° 06-17.758, FS-P+B

⁸ 公証人は、その顧客について《グーグル検索》をしなかったとしても、その助言義務を懈怠したことにはならない。Cass. 1re civ., 28 nov. 2018, n° 17-31-144,

【公署性付与とAI：確認する】

ロラン・エネス教授を責任者とする〔委員会によってまとめられた〕公署性に関する報告書によれば、公署性付与のプロセスは、3つの基本的な操作からなっている。すなわち、確認、調製そして保存である。

最初に、「確認」という局面においては、デジタル登録簿が、フランスにおいても (Micen, Vidoc, FCDDV, casiers judiciaires, Bodacc, DGFIP, CDC, Tracfin など)、ヨーロッパにおいても (たとえば Eu-Fides があり、国境を超えた取引について欧州公証人空間を提供している¹¹⁾、貴重な情報源となっている。これらの複数の登録簿間の相互運用可能性がひとたび現実のものとなり、それに公証に関する安全性に求められるすべての保障措置が伴っているのであれば、AI が、デジタル的協働作用の形で、公証人の仕事の最適化を可能にするはずである。AI は、エラーまたは方式違反のリスクを限定するための情報識別と突合の度合いを改良するであろう。これらの措置にブロックチェーンを加えるならば、データルームのサービスを備えた「公証人空間」のような協力プラットフォーム上にアップされるすべての文書についての証明が行われ、登録されることによって偽造変造がほとんど不可能になるということを確認することができる。これらの技術が建物現状診断書 (建築住宅法典 L. 271-4 条) の策定にとって有益であることは、容易に想像することができる。〔コンピュータ上に作成した3次元の建物のデジタルモデルに、コストや仕上げ、管理情報などの属性データを追加した建築物のデータベースである〕ビルディング・インフォメーション・モデリング (BIM)

にとっても同様である¹²⁾。将来的には、証書の素案が知能を備えたソフトウェアを介してデジタル登録簿とつながり、それによって、どんなに僅かなものでも〔その証書における〕不整合性や不適式性が識別され、リアル・タイムで自動的にそれを証書作成者に警告することが可能になるであろう。また、判決のオープンデータ化に伴って、このコントロールを改良することができるであろう。われわれは、まだその地平までは到達していない。しかし、その潜在的可能性を示すものは数多く存在する。

【公署性付与とAI：調製する】

公証人の関与は、単に法的・デジタル的な技術に切り縮められるものではない。それは、定式化の技法、条項起案の技法にかかわるのである。その役割は、顧客に対して標準化された証書を提供することに止まらない。公証人がそのような役割を果たすことは、もともと多くはなかったし、近時では、ますます減少する傾向にある。公証人の役割は、そうではなくて、オーダーメイドのサービスを提供するところにあるのである¹³⁾。新たな技術の出現に伴って、多くのサービスをソフトウェアによって提供し、実行することが可能になっている。周知のように、SSII [société de services et d'ingénierie en informatique, 情報エンジニアリングサービス協会] の作業は、証書作成の貴重な援助となっている。しかしながら、これらのサービス提供者は、あくまで公証人を補佐するものにすぎない。公証人は、不断の点検を通じて証書の最終的な起案に責任を持たなければならないのである。〔情報技術を活用した法律関連サービスやシステムの総称である〕リーガルテック (legaltechs) や、とりわけ不動産市場において法務サービスにかかわるスタートアップ企業が提供するプロプテック (proptechs) について言えば、

www.notariat2000.com/a_la_une/enquete-lintelligence-artificielle-au-service-des-notaires.

¹¹⁾ 同様に、イタリアにおける Notarchain を参照。これは、イタリア全土を対象に、公証人によって管理されたアクセス可能な不動産情報を含む情報提供テクノロジーである。また、スペインの BOD (収益財産データベース) も参照。これは、会社、非営利団体、財団組合で、公証人がアクセス可能なものを集約した帳簿である。

¹²⁾ D. RICHARD, «BIM: analyse et perspectives de l'immeuble numérique», Constr.-Urb., déc. 2017, n° 12, étude 11.

¹³⁾ 公証人が作成する証書に関する 1971 年 11 月 26 日のデクレ第 71-941 号。

それらの技術は、多くの生活利便施設〔を確認する負担〕や単純な証書〔を作成する負担〕から公証人を解放する。最初に考えるのは、チャットボットである。チャットボットは、顧客に単純な問題のあり方をよく理解させ、場合によって顧客を適切な専門家に相談するように仕向ける。公証人は、このようにして、その職業において唯一の受け入れプラットフォームを実現することによって、公証人専用のチャットボットを創設することができる。このチャットボットは、対話の仲介者であり、市民の多くの質問に答える任務を負う。さらに、良い質問と良い回答とを選びだすことを目的とした、公証人に適したソフトウェアを開発する必要がある。チャットボットは、たしかに、自然言語を理解しうる能力を持たなければならないが、同時に、その対話者に対して最も時宜に適した選択の結果を提案するために、対話者の全体的な状況を考慮にいれることを求められる。このことは、永遠に発展を続ける経済、社会、租税にかかわるデータそしてとりわけ法的データに基づいて、不断の更新作業を行うことを前提としている。規範性のコントロールがここでは根本的重要性を占める。リーガルテックもまた、単純な証書を作成する能力を持つソフトウェアを提供する。bailmyself.notaires.fr というサイトがその例である。しかしながら、これらのソフトウェアには、少なくとも現時点では、不都合な点もある。標準化された証書しか提供できず、オーダーメイドの法的給付を提供することができないという点である。公証人が付加しうる価値は、このオーダーメイド性にある。それは、まず第1に、SSII〔情報エンジニアリングサービス協会〕によって提供される標準化された証書の余剰部分や不整合部分を削除して、公証人が証書を作成することを意味する。会計をコントロールするソフトウェアがその作業を援助する。それは、第2に、助言義務をデジタル時代に適合させることを前提とする。ここでは、想像力や自発性を発揮することによって、単なる機械の先を行くことが問題となる。そのようにして、顧客の計画をさまざまな角度から検討

することが期待される。そのレベルの作業は、少なくとも現時点では、既存のリーガルテックのような弱い人工知能では行うことができない。第3に、そしてこれが最後であるが、公証人は、その顧客と議論し、対話することによって、人間的要素を再統合しなければならない。このようにして、公証人は、顧客の期待と不安とをより良く受け止めることができるのである。デジタルは、このように耳を傾けてはくれない。

【公署性付与とAI：保存する】

公証人は、証書の記憶を確保する。公証人は、75年間の証書保存義務を負い、その後、情報を国立古文書館に送付する。デジタル登録簿を活用することによって、時間と費用が節約されることになる¹⁴。この点で、現在実現途上である公証人共同ブロックチェーンは、この保存機能を強化する。電子的公署証書を Micen (le Minutier Central Electronique du Notariat, 公証人職電子中央証書保存所) にアップするという技術によって、すでに他に類例を見ない強固な安全性が提供されている。これと同じ精神に従って、ブロックチェーンに近い他の技術が、すでに公証人証書電子寄託の領域で公証人によって利用されている。その基本的部分は、2018年10月5日のデクレによって確立されるに至っている¹⁵。

人工知能は、契約締結に関して革命的な変化をもたらすわけではない。それは、自由、安全、公平性という基本的特徴を強化することになるのである。この点で、そして一定の条件の下で、人工知能は、契約に仕えることになろう。契約締結の局面におけるこの契約的価値の最適化は、契約の履行の局面においてさらに目に見えるものとなる。

公署性付与のプロセスが完了すると、公証人が作成した証書は、公署証書となる。公署証書は、確定日付を有し、土地公示部局〔登記所〕におけ

¹⁴ 1971年11月26日のデクレ第26条以下。

¹⁵ とりわけ、2016年10月7日のデジタル共和国法を適用してデジタル金庫部局によってストックされた文書および情報の返還条件に関する2018年10月5日のデクレ第2018-853号。

る公示の対象になる。日付は、一定の事実との関係で自己の行為の先行性を主張するための手段である。公署証書はまた、他に類例を見ない強い証拠力を備えている。それは、偽造申立訴権 (action en inscription de faux) の行使という手段によってのみ争うことができるのである。これは、きわめて重い刑事手続であり、軽々しくそれを行行使する者にとってはきわめて危険なものである。この訴権行使が正当なものと認められない場合には、訴権行使者は、刑事的な制裁を受けるのである。公署証書には執行力が認められるので、公署証書は、判決と同一の価値を有し、執行官の関与を得て強制執行の対象になる。公証人作成証書の執行力は、共和歴 11 年風月 25 日の法律 (第 9 条) によって法認され、1991 年 7 月 9 日の法律第 91-650 号 (第 3 条) によって再確認されたものである。以上の他に類例を見ない強い証明力と執行力は、公証人の法的地位と分かちがたく結びついている。公証人が作成する証書がこのような価値を有する理由は、公証人が公署官職であり裁判所補助官職であるということに求められる。証書の力を作るのは、〔公証人の〕法的地位なのである。

この証書に関する法的安全、そしてこの取引に関する法的安全を確保する公共サービスは、ヨーロッパにおいても等しく重要である。ユニバンク事件判決以来、公署証書は、ヨーロッパの法秩序においても承認されている。他に類例を見ない証明力および執行力が同様に認められており、欧州執行名義の創設を定める規則は、欧州連合の地域全体における債権回収措置の発動を認めている。公証人作成証書の謄本があればそれが可能となり、外国判決執行命令は必要とされない。欧州人権裁判所自身、公証人作成証書が判決と同一の価値を有することを認めている。その結果、合理的期間内に公証人作成証書の執行謄本に基づく強制執行を得ることができない者は、衡平な訴訟に関する規則第 6 条第 1 パラグラフ違反の被害者ということになる (欧州人権裁判所 1998 年 4 月 21 日 Estima Jorge c/ Portugal 事件判決)。同一の精神に従って、ヨーロッパレベルの公証人作成証書が制度化

された。欧州連合の地域すべてを対象とする相続証明書が、《相続規則》において承認されたのである。この証明書は、出身国が認めている証明力を有することになる。将来的には、ヨーロッパレベルへのこのような拡大傾向が、強化されるであろう。さらに、欧州国璽を実現し、それによって当該証書が公署性の欧州基準を満たしていることを証明することが求められている。同様に、他に類例を見ない強い証明力と執行力を伴った公署証書が欧州連合内部の地域で自由に流通することを原則としようとする計画が進行中である。おそらく数年後には、公証人作成欧州証書を確立し、さらにヨーロッパ内で働く欧州公証人の制度を創設することができるであろう。最後に指摘しておきたいのは、欧州連合公証人評議会が、2015 年 5 月 11 日に、法的安全欧州憲章を提案したことである (22 の単位会)。この憲章は、法への自由なアクセスを改善するよう欧州公証人が努力することを誓約している。そのための手段は、とりわけ、ヨーロッパレベルの情報プラットフォームの実施であり (「相続ヨーロッパ」、「カップル・ヨーロッパ」、「弱者ヨーロッパ」などのウェブサイトが存在する¹⁶⁾、国境を超えた協力を推進するための方策 (たとえば、〔ヨーロッパの公証人間で文書取扱いの協力を確保するために実施されているプラットフォームである〕EUFides および欧州公証人ネットワーク) の展開である。

システムに関する法的安全、証書に関する法的安全に続いて、次は人の安全に目を転じる。

3 人の安全

人を保護することは、誰の任務なのであろうか。物理的・物質的な意味で人の安全を確保することは、伝統的に国の任務に属する。より個別的には、国は、脆弱性が顕著である人を保護する任務を負う。ところで、この数十年の間に、〔脆弱な人の保護という領域において、〕二重の動向が観察される。すなわち、一方では、脆弱な人の保護は、かつて

¹⁶ www.successions-europe.eu; www.couples-europe.eu; www.personnes-vulnerables-europe.eu

のように公権力によって確保されるのではなく、私的アクターによって確保されるようになっている。われわれは、脆弱な人の保護の民営化に立ち会っているのである。他方では、脆弱な人の利益の保護は、近年では、その自律を確保するために、その意思を保護するという方向に向かっている。これら2つの動向において、公証人は、それらの者の安全確保を強化するという名誉ある役割を引き受けている。

公証人は、法律によって、かつては国家的な裁判官によって確保されていた任務を付与されることを通じて、脆弱な人を保護する役割を委ねられている。この保護は、法律行為、合意を通じて編成されることになる。公証人は、そこにおいて、特に選ばれた対話者である。公証人は、実際に、伝統的に「契約の人」と見られてきたのである。脆弱な人と判断されるのは、あるいは疾病や障害に犯された者であり、あるいは高齢者ではあるがいまだ自律を保っている者であり、あるいはその意思を表明する能力を持っている一定の子どもである。

脆弱な人に関して、公証人は、その法的地位を保障するために介入する。法的地位の保障こそが、人の安全および法へのアクセスにとって必要な最初のステップなのである。国際的な次元で言えば、発展途上国では多くの子どもが身分簿を持っていない。この事実について公権力の注意を喚起しているのは、フランスの公証人である。フランス公証人は、フランス語圏公証人職協会および公証人職高等評議会を介して、そのような活動を行っている。身分簿の欠如がとりわけ深刻なのは、アフリカである。アフリカでは、5歳未満の子どものうち2億3000万人近くが公権力の下での登録を受けていない。公証人職は、このようにして、身分簿や選挙人リストを整理し、個人情報保護のための実践的ガイドブックを発行した。一定の国では、そのような努力によって、《幽霊のような[見えない]子ども》現象を減らすことができている。コートジボワールやセネガルがそのような例を提供している。国際的な次元ではさらに、子どもの

法的地位にならって、多くの発展途上国において、土地についての権原証書付与がおこなわれ、それによって、土地台帳も土地公示部局（登記所）も存在しないという事情の下でも、土地〔取引の〕安全を樹立することが可能になっている。このような方法によって、フランス公証人職は、その経験と専門的知見を輸出しているのである。

フランスの国内レベルでは、立法者によって、公証人に対して、親子関係に結びついた主権的性質を有する職務が授権された。公証人は、養子縁組に際して同意を調達することによって、出生した子の法的地位の確立に寄与する。公証人は、身分証書が失われたときまたは不存在であるときに、身分公知証書を作成することができる（民法典46条）。公証人はまた、2019年3月23日の法律以降は、3人の証人とこの証言を補強する文書を得て、身分占有に関する公知証書を作成することができる（317条）。

公証人はさらに、胚の提供または第三者ドナーによる生殖補助医療において、カップルの同意（将来的には女性のための同意）を調達して生まれるべき子に法的地位を付与することができる。公証人は、この同意の法的諸帰結についての情報を提供しなければならない。とりわけ、〔親子関係を〕争う訴権の行使またはドナーである第三者との間で親子関係を設定する訴権の行使がまったくできなくなることを伝えることが重要である。留意すべきは、これらの場合において、従前は裁判官による手続で無償であったものが、公証人の面前において有償で行われることになったことである。たしかにその額は低廉であるが（たとえば、養子縁組の同意について公証人への報酬76.92ユーロ、登録税125ユーロなど）、有料であることに変わりはない。

法的地位の保護だけではなく、公証人は、脆弱な人の財産的・非財産的な利益を保護する。公証人は、多くの法的手法を活用して、そのような保護を行うことができる。将来の判断能力の減退に備えて自分自身を保護するために、または他者（疾病に罹患し、障害を負い、能力が減退して脆弱と

なった近親者または家族の構成員）を保護するために、将来保護委任を用いるなどである。公証人はまた、財産エンジニアリングの能力を発揮して、脆弱な人にきちんとした住宅を保障するための法的手法を組み立てることができる。その手法は、あるいは持家方式を採ることもあるし（復帰条項または譲渡禁止条項付きの贈与、贈与分割、漸次的贈与など）、収益権付与方式を採る場合もある（収益権付与、使用貸借、財産の清算と〔それに伴う〕脆弱な者以外の者への住宅付与を後らせる夫婦財産制の変更など）。公証人はさらに、たとえば生命保険の締結を勧めて、脆弱な者に、最低限の収入を確保することができる。未成年の子に関しては、公証人は、夫婦財産制の変更によって、《未成年の財産的利益が明白かつ重大な形で》損なわれる場合に、警告義務を委ねられることがある。

このシステムを進めていくと、公証人に対するきわめて重い責任に行き着く。そこで、保険強制によって公証人の保護を図ることになる。この保険は、地方レベルと全国レベルとの二重の保障を内容とし、全国レベルの保険は、保障中央金庫によって提供されている。職業外の公証人の責任は、職業倫理上、民事上そして刑事上のもとして存在している。そして、それによって、公証人は、事前的にも事後的にも、法的システム、証書そして人の安全を確保するための基本的なアクターであるという考え方が、強化されることになるのである。