

フランス民法典「夫婦間の贈与取消権」に関する一考察

——二〇〇四年五月二六日の法律第二〇〇四—四三九号による改正を受けて

竹 中 智 香

- 一 はじめに
- 二 フランス民法一〇九六条削除の動き——家族法改革に関する司法大臣見解——
- 三 二〇〇四年五月二六日の法律第二〇〇四—四三九号によるフランス民法一〇九六条改正
- 四 結びにかえて——「夫婦間の贈与」とは何か——

一 はじめに

法制審議会が平成八年二月二六日に決定した「民法の一部を改正する法律案要綱」（以下、「民法改正要綱」とする）第五では、夫婦間の契約取消権に関する民法七五四条を削除し、取消権の廃止が提案されている。民法改正要綱は、選択的夫婦別姓の導入や非嫡出子の相続分を嫡出子の相続分と同一にするとの改正も含んでおり、これらの改正に対する国民の反対が根強いこともあって、国会に上程されることなく、すでに一年の月日が過ぎようとしている。しかし、かりに選択的夫婦別姓の導入や非嫡出子の相続分に関して、国民からの支持が得られ、立法化する運びになったとしても、民法七五四条の削除が変更されることはほばないであろうと思われる⁽¹⁾。

夫婦間の契約取消権は、フランス民法一〇九六条の夫婦間の贈与取消権を継受した制度である。近年、フランス

においても夫婦間の贈与取消権に対する評価は高いとは言えず、二〇〇〇年六月に出された「家族法改革に関する司法大臣見解」⁽²⁾において、通常の生存者間贈与と同様に扱うべきとの見解が示されていた。そして、離婚法を全面的に改正した二〇〇四年五月二十六日の法律第二〇〇四―四三九号（以下、「二〇〇四年の法律」ないし「二〇〇四年の離婚法改正」とする）と相続法を改正した二〇〇六年六月二三日の法律第二〇〇七―七二八号（以下、「二〇〇六年の法律」ないし「二〇〇六年の相続法改正」とする）において、夫婦間の贈与取消権の改正がなされた。そして、この二回の改正を経たにも関わらず、すでに歴史的・沿革的役割を終えたのではないかと考えられていた夫婦間の贈与取消権を規定するフランス民法一〇九六条は削除されることなく、改正されたうえで残されることになった。

本稿では、フランス民法一〇九六条の二〇〇四年の法律による改正の経緯を見たうえで、現在のフランスにおいて、夫婦間の贈与、そして夫婦間の贈与取消権がどのように位置づけられているかについて、検討・考察する。二〇〇六年の法律によるフランス民法一〇八九六条改正に関しては、別稿において改めて検討し、本稿の検討結果とあわせて、わが国の夫婦間の契約取消権が、フランス民法の夫婦間の贈与取消権を継受するにあたって、母法が正確に理解されたうえで継受されたのか否か、またわが国において夫婦間の契約取消権の解釈において、二〇〇四年の法律による改正と二〇〇六年の改正による経緯が、何らかの示唆が得られないかについて、改めて検討・考察したい。したがって、本稿においては、二〇〇四年の法律による夫婦間の贈与取消権のみを検討対象とする。

二 フランス民法一〇九六条削除の動き——家族法改革に関する司法大臣見解——

二〇〇四年の法律によって改正される以前のフランス民法旧一〇九六条は、以下のような条文であった。

フランス民法旧一〇九六条

一項 婚姻中夫婦間でなされたすべての贈与は、生存者間「贈与」の性質をもつものであっても、つねに取り消し得るであらう。⁽⁴⁾

二項 （一九三八年二月一八日の法律により削除）

これらの贈与は、子の事後出生によっても、なんら取り消され得ないであらう。

一九九九年から二〇〇〇年にかけて、フランスでは家族法改革が進められた。一九九九年には、フランソワ・ドゥケヴェ・ドゥフォセ教授による家族法改正に関する公式報告書が提出され、二〇〇〇年六月一五日には、この改革提案に対する司法大臣見解が発表された。

この司法大臣見解は、（一）親子関係、（二）婚姻、（三）離婚、（四）家族生活構成の四点に及ぶものであった。

（二）婚姻においては、夫婦財産制の変更と、夫婦間の恵与の二点について方針が述べられていた。本稿のテーマに関連のある夫婦間の恵与に関しては、現在の財産を対象として夫婦間の恵与は今後取り消され得ないものとし、夫婦間で合意した恵与と第三者との間で合意した恵与の結末において、現存している不平等を解消させようとしている。

すなわち、二〇〇〇年の司法大臣見解においてすでに、婚姻中夫婦間でなされた「現在の財産の贈与」と「将来の財産の贈与」を区別し⁽⁶⁾、現在の財産の贈与に関しては、一般の贈与と同様に取消不可性を与え、取消可能性が原因となっていた生じていた第三者取引における不都合を避けようとしていたことが分かる。

三 二〇〇四年五月二六日の法律第二〇〇四―四三九号⁽⁸⁾によるフランス民法一〇九六条改正

二〇〇四年の離婚法改正に伴い、フランス民法一〇九六条の以下のように改正された。⁽⁷⁾

フランス民法一〇九六条（二〇〇四年改正）

一項 婚姻中夫婦間でなされた将来の財産の贈与は、つねに取り消し得るであらう。⁽⁹⁾

二項 夫婦間でなされた現在の財産の贈与は、九五三条から九五八条⁽¹⁰⁾が規定している要件に満たす場合にしか、取り消し得ないであらう。

三項 夫婦間でなされた現在の財産ないし将来の財産の贈与は、子の事後出生によって取り消され得ない。

以下、フランス民法一〇九六条が改正された経緯を、見ていくことにする。

1 改正の経緯

(1) 離婚に関する法律改正案

離婚に関する法律第二一条で、フランス民法一〇九六条は以下になっており、現行二項の規定は入っていない。また、セナに提出された改正案⁽¹¹⁾も同様になっている。

フランス民法一〇九六条（離婚に関する法律案第二一条）

一項 婚姻中夫婦間でなされた将来の財産の贈与は、つねに取り消し得るであらう。⁽¹²⁾

二項 夫婦間でなされた現在の財産ないし将来の財産の贈与は、子の事後出生によって取り消され得ない。

(2) パトリック・ドウルナット報告¹³⁾

ドウルナット氏は、二〇〇四年四月六日の国民議会において、婚姻中に同意された贈与の取消要件について、以下のように述べている。

「夫婦間の贈与取消権は、贈与配偶者が死亡するまで、贈与配偶者の意思のみによって、相手方配偶者になした贈与を取り消しうることで、贈与配偶者の保護を図ったものであるが、取消ができるという非合法性と、内縁のカップルには贈与の一般法が適用されているという二点から、本規定に対してはしばしば疑義が唱えられている。

改正案二一条一項により、婚姻中夫婦間でなされた将来の財産の贈与は、つねに取り消しうる。通常の生存者間贈与に関しては、将来の相続に関する契約であるとして取消性が取られているが、婚姻中夫婦間でなされた将来の財産の贈与の取消性も同じ理由からである。将来財産の贈与における取消性を明確にするために、改正案では、一〇九六条の単純な削除ではなく、将来の財産の贈与に取消性を認めて夫婦の保護を図っている。

贈与の一般法において、財産を家族に存続させるために、子の事後出生が取消原因となっている。これに対して、改正案二一条二項は贈与の一般法に反した規定になっているが、それは夫婦間の贈与の場合、一般的な贈与のような危険が存在しないからである。」

法律委員会の報告者の改正案に対して、セナは、現在の財産の不可取消性を明確にしたうえで、それらの贈与を生存者間贈与の一般法に従うとする新しい項を付け加えた。そのために、生存者間の贈与の不可取消性の例外に関する、九五三条以下の規定が用意されており、それらの規定が夫婦間でなされた現在財産の贈与に付与されることになる。委員会は、民法九五三条から九五八条の規定を、夫婦間の現在の財産の贈与に適用されることを、明らかにした修正案を採択した。

(3) その後の改正案二一条の動向

ドウルナット氏が二〇〇四年四月六日の国民議会において説明をした後、フランス民法一〇九六条には二項が加

えられ、全三項からなる条文が、二〇〇四年一月八日セナに修正案四一号として提出されている。¹⁴⁾

フランス民法一〇九六条(二〇〇四年改正)

一項 婚姻中夫婦間でなされた将来の財産の贈与は、つねに取り消し得るであろう。

二項 夫婦間でなされた現在の財産の贈与は、九五三条から九五八条が規定している事由を満たす場合にしか、取り消し得ないであろう。

三項 夫婦間でなされた現在財産ないし将来財産の贈与は、子の事後出生によって取り消され得ない。

修正案四一号で修正された改正案二一条は、二〇〇四年四月一四日開かれた国民議会において、とくに議論されることなく採用され、二〇〇四年五月六日に開催されたセナにおいても改正案二一条は採用された。¹⁵⁾

2 夫婦間贈与への贈与一般法の適用

夫婦間の贈与は、夫婦間の過度の愛情、ないしは他方配偶者への恐怖によってなされる可能性があるため、一八〇四年のフランス民法典の起草者は、いつでも取り消しうるものと定める(フランス民法一〇九六条一項)と同時に、夫婦間の間接贈与と偽装贈与、介入者贈与(フランス民法一〇九九条)を無効として、一般的な贈与とは違う扱いをした。しかし、二〇〇四年の法律により、フランス民法一〇九六条は改正され、フランス民法一〇九九条は削除されることとなった。その結果、夫婦間の現在の財産贈与は、一般の贈与を規定するフランス民法一一三四条に従うことになる。¹⁶⁾

(1) *ad nutum* (絶対的) な取消性の廃止

フランス民法典は、夫婦間においては、贈与配偶者が、相手方配偶者に対する愛情あるいは恐怖によって、贈与

を行う可能性が高く、なおかつ、後日その贈与を後悔する可能性も高いことから、贈与配偶者に贈与を取り消す権利を付与した。したがって、夫婦間の贈与取消権は、「後悔する権利」であると説明されてきた。⁽¹⁸⁾このような取消権が存在するために、夫婦間で交わされた贈与は、贈与配偶者が死亡したときにしか完全に有効にならず、しかも取消権は自由裁量的な権利であり、贈与配偶者は取消の理由を明示する必要もなく、取り消したために生じた損害について責任を負うこともなかった。⁽¹⁹⁾また、贈与取消権は、ときとして受贈配偶者への圧力・脅しになる可能性があることを指摘して、贈与取消権の維持を疑問視する動きも見られた。⁽²⁰⁾

さらに、贈与取消権が有する最大の問題点は、夫婦間で贈与された物に対して取引関係に入ってきた第三者の保護である。⁽²¹⁾贈与配偶者がかつてなした贈与を取り消した場合、贈与の効果は完全にかつ遡及的に消滅するため、贈与物を購入した第三者を否応なしに巻き添えにすることになる。不動産公開権は第三者にとってまったく救済とはならず、贈与者に贈与取消を公開させるようにすべきであった。⁽²²⁾その一方で、占有に由来するいくつかの規定も考慮しなければならない。⁽²³⁾

二〇〇四年の法律によるフランス民法一〇九六条二項の改正により、取消性は廃止されたが、婚姻中に合意された「将来の財産」は取消性廃止の対象となっていない。したがって、受贈配偶者は、唯一贈与配偶者の死亡によって財産を受け取ることが許される。⁽²⁴⁾一方、夫婦間における現在の財産の贈与は、贈与の一般法が規定する不可取消性に従うことになる。そして、不可取消性規定を破った場合には、贈与は絶対的に無効とされる。贈与の特別な不可取消規定に対しては、しばしば学説から批判がなされているものの、立法者がこの分野に関する取消原因を置いたのであるから、優れた解決であると評価されるであろう。⁽²⁵⁾

(2) 夫婦間の偽装贈与禁止の廃止⁽²⁶⁾

フランス民法一〇九条二項は、夫婦間の偽装贈与を禁止しており、二〇〇四年の法律による改正の際にも、本規定を維持するか削除するか、学説においても論争の的となったが、起草者は本規定を削除することとした。そ

の結果、夫婦間の偽装贈与は、贈与の一般法に従うこととなった。

3 夫婦間贈与の特徴の維持

(1) 夫婦関係を解消した場合における夫婦間の贈与

前述したように、二〇〇四年の法律は離婚法を全面的に改正したものであり、その一環として、離婚の場合に多大な影響を及ぼすであろう夫婦間の贈与と制度についても改正が加えられ、贈与取消権行使の範囲も改正されることとなった。⁸⁵⁾

二〇〇四年の法律による改正以前の離婚制度は、一九七五年七月一日の法律第六一七号（以下、「一九七五年の法律」ないし「（一九七五年の）離婚法改正」とする）によって改正されたものであり、離婚を大きく三種類に分けられたうえで、細かく六態様に分けられており、それぞれ離婚の手続や効果は以下のように異にしていた。

一方的有責離婚の場合、フランス民法旧二六七条・二六九条により、有責離婚が宣言された場合、有責配偶者は、相手方配偶者がその者に同意していた贈与ないし利益のすべてを失い、無責配偶者に対してなされた贈与ないし利益はそのまま維持された。そして、このような権利の剥奪は、判決を待つことなく、当然に生じた。また、双方的有責離婚の場合、フランス民法旧二六七一条は、各々の配偶者は、相手方配偶者に同意していた贈与・利益のすべてないし一部を取り消すことができた。同意離婚のうち協議離婚の場合、夫婦は贈与や利益をどうするかを自ら決定することができ、一方配偶者が贈与や利益について沈黙している場合は、贈与や利益は維持されたものとみなされた。⁸⁶⁾ 認諾離婚の場合、フランス民法旧二六八一条により、各配偶者はこれらの贈与や利益を取消すことができた。⁸⁷⁾

以上のように、二〇〇四年の離婚法改正以前は、一九七五年の離婚法改正で定められた離婚の種類によって、相手方配偶者に付与した贈与や利益をどうするかが異なり、それに伴って問題も生じていた。たとえば、協議離婚の際、一方配偶者が贈与や利益について沈黙している場合は、贈与や利益は維持されたものとみなされたが、「沈黙」

の意味の解釈は困難なものであった。なぜなら、婚姻中の贈与であるから、原則として取消性を考慮しなければならないが、無責配偶者によって婚姻中に同意された夫婦間の贈与は、フランス民法旧二六七条とフランス民法旧二六九条にもとづいて当然に無効となったのに対して、有責配偶者はフランス民法旧一〇九六条により婚姻中に同意した贈与を取り消すことができたからである。³⁹⁾

二〇〇四年の法律によって改正されたフランス民法新二六五条は、このような複雑な状態を解決した。フランス民法新二六五条によって、離婚の形態に関わらず夫婦間の贈与は区別なく維持され、また贈与の形式がどのようなものであっても適用されることになった。⁴⁰⁾ただし、フランス民法新二六五条一項だけでなくフランス民法新一〇九六条二項・三項においても、夫婦間の贈与の客体を「現在の財産」と「将来の財産」に分けている。その両者の境界線は理論上は単純なようであるが、実際には判断が難しいケースもあり得ると考えられる。

(2) 夫婦間贈与取消の法定原因

二〇〇四年の法律によって、フランス民法一〇九六条二項・三項も一項同様に改正され、二項・三項によると、夫婦間でなされた「現在の財産」の贈与は、負担の不履行ないし受贈配偶者の忘恩により取り消されうる。これらの贈与の不可取消性を考慮すると、本条二項・三項は重要な規定である。⁴¹⁾したがって、受贈者は、負担不履行が過失による場合のみならず、不可抗力の場合であっても、取消という制裁を受ける可能性があり、また部分的な不履行であっても、取り消されることになる。⁴²⁾さらに、この取消の対象物は贈与物であり、取消の効力は両当事者間だけでなく第三取得者にも及ぶ。⁴³⁾

事後出生は、一般的な贈与法に反して、夫婦間贈与の取消原因とはならない。⁴⁴⁾この規定は、出生した子が贈与者と受贈者の共通の子である場合には不都合は生じないが、贈与者の子が受贈者の子でない場合、その子は贈与物に対して何の権利ももたないことになる。⁴⁵⁾

4 フランス民法一〇九六条改正において生じた問題点

(1) 二〇〇四年の離婚法施行以前に同意された夫婦間の贈与の扱い

二〇〇四年の法律によるフランス民法一〇九六条改正について、学説からは以下のような問題が指摘されている。第一に、二〇〇四年の離婚法改正施行以前に同意された夫婦間の贈与の扱いに関する問題である。二〇〇四年の法律は、二〇〇五年一月一日から施行されることになっていたが、二〇〇五年の一月一日の施行以前に合意された夫婦間の贈与に対しても、同様の措置を与えるべきではないかとの見解が多く見られ、その一方で、すべての現在の財産の夫婦間の贈与は締結された日付に従って処理すべきとする見解も見受けられる⁵⁴⁾。また、こうした問題に対しては、暫定法により解決を図るべきとする見解も存在する⁵⁵⁾。

(2) 夫婦間でなされた現在の財産の贈与の取扱い

第二の問題点は、離婚の際の夫婦間でなされた「現在の財産の贈与」に関する取扱いである⁵⁶⁾。フランス民法新一〇九六条二項によって、離婚の形態にかかわらず、フランス民法九五三条〜九五八による法定事由がある場合にのみ取り消されうることとなり、婚姻の解消が夫婦間の贈与に与える影響は、この点においては以前より改善されたと考えよう。

しかし、夫婦間の贈与取消権が問題となるのは、多くの場合「現在の財産の贈与」においてであり、贈与配偶者が、離婚によって夫婦間の贈与が取り消されなくするために、夫婦間の贈与に何らかの解除条件を付与した場合に問題が生じる⁵⁷⁾。こうした解除条件について受贈配偶者が同意していようとまいと、離婚が言い渡されない場合であっても、またいかなる離婚も申し立てられない場合であっても、解除条件が満たされた場合には、夫婦間の贈与は遡及的に消滅し、贈与配偶者は、離婚の言渡しまたは離婚の申立て以降、受贈配偶者に付与した財産を自由に取戻すことができることになる。

以上二つの問題点については、二〇〇四年の法律施行後すぐに問題が顕在化し、これらの問題の解決には二〇〇六年の法律による改正を待たねばならない。

四 結びにかえて——「夫婦間の贈与」とは何か——

フランス民法典において、夫婦間の贈与は一体どのような機能を果たすものと位置づけられているのであろうか。そして、フランスにおいても不要論が根強い中、なぜ夫婦間の贈与を一般の贈与と別扱いし、取消性（取消権）の付与を維持したのであろうか。

筆者はかつて修士論文において、フランスにおける夫婦間の贈与の性質について、一九世紀半ばから現代にいたるまでの学説・判例を検討し、夫婦間の贈与取消権について、さらにわが国とフランスの夫婦財産制度と離婚給付制度を比較したうえで、「相続制度・離婚給付制度・夫婦財産制度における規律の接点になるものである」と結論づけたが、本稿において検討した、二〇〇四年の法律による改正を踏まえたうえで、ここで改めて、夫婦間の贈与と、相続制度・離婚給付制度・夫婦財産制度の関係について検討する。

まず最初に、夫婦間の贈与と相続の関係について見てみよう。確かにフランスにおいて、従来の相続法上における生残配偶者の地位は、かなり低いものであった。すなわち、歴史的に見ても配偶者は家族の一員とみなされておらず、家産の維持という観点から、相続人としての権利はほとんど認められなかった。配偶者は血縁相続人とは異なり、離婚によって相続人たる資格を失う可能性があるため、最下位の相続人として扱われ、そのうえで相続法が構築されていたのである。⁶⁷⁾

その後、相続法における配偶者の地位は、数回に及ぶ改正によって、受益権を認めたり、あるいは完全な所有権を認めたりと、徐々に改善されてきた。しかし、相次ぐ改正にもかかわらず、直系尊属や傍系親族とその卑属によっ

て、生残配偶者はつねに二次的な相続権に留まった。二〇〇一年一月三日の法律第二〇〇一—一三五号によって初めて、生残配偶者は第一順位の相続人とされ、相続の伝統的な根拠が大幅に改正された。⁵⁵⁾

このような相続法上における生残配偶者の地位の変遷を見ると、「夫婦間の贈与」は、家族の一員とみなされていなかった配偶者の相続権を補うものとして機能してきており、現在でもそのように機能していると考えられる。⁵⁶⁾ その結果、夫婦間の贈与取消権は、いわば遺言の撤回と同じ機能を果たしているのではなからうか。

ではなぜ、夫婦間の贈与取消権を規定するフランス民法一〇九六条は、相続法改正においてではなく、二〇〇四年の法律による離婚法改正に伴って改正されたのであろうか。ピエドゥリエール教授は、その理由の一つとして、「家族」という社会における「核」の変化への考慮を挙げている。⁵⁷⁾ フランスでは年々、離婚する夫婦が増加していること、離婚後再婚する男女が増加してきたこと、内縁のカップルが増加していること等により、夫婦間の贈与取消権が規定された従来の趣旨、すなわち「家産の流出を防ぐ」という目的の維持が事実上困難になってきているのではないではなからうか。

次に、夫婦間の贈与と離婚給付制度の関係について見ると、二〇〇四年の法律による改正の結果、贈与を維持するか取り消すかの意思は、離婚の際に裁判官によって確認されることとなり、贈与配偶者の「沈黙」を解釈する必要はなくなった。離婚の際の補償給付額を算定する際に、夫婦間の贈与が維持されるか取り消されるかは重要な要素となるから、離婚の際に贈与配偶者の意思が明確になることは、非常に重要な事項である。このように、婚姻関係の解消が、夫婦間の贈与に影響を与えなくなったことは、学説から評価されている。⁵⁸⁾

最後に、夫婦間の贈与と夫婦財産制度の関係についてであるが、かつて拙稿において、夫婦間の売買を禁止した根拠について検討した際、夫婦間の売買が夫婦間の贈与を偽装する手段として用いられるよりも、むしろ基本的にはいったん締結したら変更ができない夫婦財産制を、法的な方法によらずに変更する手段として使われている点に注目した。⁵⁹⁾ 二〇〇四年の法律によってフランス民法一〇九六条が改正されたことによって、フランス民法九五三条から民法九五八条の要件を満たさない限り、現在の財産の贈与に関しては不可取消性を採ることになったため、別

産制をとる場合において、口座に支払われたものはその後取り消されることはなくなり、また起草者がフランス民法一〇九条を削除して、偽装贈与や介在者贈与の無効を廃止したために、とくに別産制における夫婦財産制度の平衡と安全性が改善されたと指摘されている。⁶⁴⁾

夫婦間の贈与が、相続制度・離婚給付制度・夫婦財産制度との交叉点に位置するものとしても、フランスにおいては相続法における役割が大きいことから、離婚法改正に伴って部分的に修正をするのではなく、一度で相続法ないし恵与全体の改正をとともに改正した方が好ましかったのではないかとこの指摘がされている。⁶⁵⁾

確かに、二〇〇四年の法律によって、夫婦間の贈与を「現在の財産の贈与」と「将来の財産の贈与」を分けることによって、相続法における生残配偶者の地位の向上が図られたことは、評価に値するであろう。しかし、本稿三（三）で取り上げたように、残された問題点もあり、この問題点の解決には二〇〇六年の相続法改正を待たなければならぬ。二〇〇六年の法律によるフランス民法一〇九六条の改正に関しては、本稿の一でも記したように、近日に別稿において検討し、今一度わが国における夫婦間の契約取消権と比較検討することで、削除されることがほぼ決まっている夫婦間の契約取消権の解釈について、再度考察したいと考えている。

【付記】加藤雅信先生には、筆者の修士論文の一部（拙稿「夫婦間の契約取消権について（六）」名古屋大学法政論集一六〇号）について懇切丁寧な論文指導をしていただきました。また、就職した後、体調を崩して思うように仕事ができない時期にあっても、声をかけて励ましてくださり、深く感謝しております。かつて加藤先生に指導していただいたテーマの発展を目指した本稿を、加藤先生の退職記念論文集に寄稿させていただける幸せを感じるとともに、加藤先生の今後のご健康とさらなるご活躍を心よりお祈り申し上げます。

注

- (1) 筆者はかつて拙稿「夫婦間の契約取消権について」において、夫婦間の契約取消権が立法当時からすでにその削除論が主張されてきたことや、この取消権が争われた判例の特徴について検討した（拙稿「夫婦間の契約取消権について（一）」名古屋大学法政論集一五八号（一九九四年）、「夫婦間の契約取消権について（二）」名古屋大学法政論集一五九号（一九九五年））。なお、近時、「婚姻が破綻しているか否かという基準を形式的に当てはめるのではなく、問題となっている契約の目的・内容（離婚の際の財産分与かどうか等）、婚姻破綻に至までの当事者の態度、取消権行使の意図等を考慮してから判断すべきだといえよう」として、夫婦間の契約取消権を再評価する見解も存在する（内田貴『民法Ⅳ「補訂版」親族・相続」四八頁参照）。
- (2) République Française : Ministère de la Justice de la Familles : Jeudi 15 juin 2000.
- (3) 本稿におけるフランス民法の訳は、法務大臣官房私法法制調査部編『フランス民法典——親族・相続関係』を参照しつつ、筆者が試訳したものである。
- (4) 今回、民法一〇九六条の改正を検討するにあたり、条文の動詞の叙法・時制が変化していることに改めて気がついた。日本語においては、動詞の叙法・時制はあまり意識せずに使われているように思うが、動詞の叙法・時制を多く持ち、それを使い分けているフランス語において、それをわざわざ変えるには、それなりの意味があると思われる。稚拙な試訳になるかもしれないが、今回はあえて、動詞の部分に傍線を引き、動詞の叙法・時制が分かるように訳すよう心がけた。なお、民法旧一〇九六条は、「直説法単純未来形」が使われている。
- (5) 司法大臣見解要約に関しては、拙稿「夫婦間の合意による委任（フランス民法二一八条）——フランス民法における夫婦間財産の取扱い——駒澤大学法学論集六二号一五九頁（二〇〇一年）参照。
- (6) 「将来の財産」「現在の財産」という区別は、わが国には存在しないものであるため、その違いを理解することは難しい。この区別については、二〇〇六年の法律による民法一〇九六条改正を検討する際に明らかにする予定である。
- (7) Loi n.2004-439 du 26 mai 2004 relative au divorce et liens vers les décrets d'application, Chapitre V, Des biens des époux Article 21.
- (8) なお、二〇〇四年一月二十九日のデクレ第二〇〇四—一五八号では、フランス民法一〇九六条は、削除されるとなっていた。J.O n.255 du 31 octobre 2004 page 18492 texte n.6. Décret n. 2004-1158 du 29 octobre 2004 portant réforme de la procédure en matière familiale. Article 6.

(9) 傍線部分の動詞の叙法・時制は、「直説法単純未来形」となっている。

(10) フランス民法九五三条 生存者間の贈与は、そのもとで贈与を行った条件の不履行を理由として、忘恩を理由として、事後出生を理由としてのみ取り消すことができる。

フランス民法九五四条 条件の不履行を理由とした取消の場合、その財産は、受贈者の名における負担および抵当権すべてから自由なものとして、贈与者に手中に復帰する。さらに、贈与者は、贈与した不動産の第三者取得者に対して、受贈者自身に対して有している権利のすべてを有する。

フランス民法九五五条 生存者間贈与が忘恩を理由として取り消すことができるのは、以下の場合に限られる。

一 受贈者が贈与者の生命を侵害した場合

二 受贈者が贈与者に対して虐待、犯罪および重大な侮辱について有罪とされた場合

三 受贈者が贈与者に扶養料を拒否した場合

フランス民法九五六条 条件の不履行、または忘恩を理由とする取消は、法律上当然には生じない。

フランス民法九五七条

一項 忘恩を理由とする取消の請求は、贈与者によって受贈者の責めに帰せられた犯罪の日から、または犯罪が贈与者によって知ることができた日から起算して、「一」年内に提起しなければならない。

二項 この取消は、贈与者が受贈者の相続人に対しても、贈与者の相続人が受贈者に対しても、請求することはできない。ただし、後者の場合において、訴えが贈与者によって提起された場合、または贈与者が犯罪から「一」年内に死亡した場合には、この限りではない。

フランス民法九五八条（一九五九年一月七日のオルドナンス第五九一七一号）

一項 忘恩を理由とした取消は、受贈者がなした譲渡も、受贈者が贈与の目的物上に課すことができる抵当権およびその他の物的負担も侵害しない。ただし、そのすべてが、財産の所在地の抵当権保存所において、取消請求が公示される以前のものであることを条件とする。

二項 取消の場合、受贈者は、請求時を考慮して、譲渡物の価額と、その請求日から起算した果実を返還するように命じられる。

(11) *Projet de loi relatif au divorce, N.389 SENAT, PROJET DE LOI relatif au divorce, Article 21.*

- (12) っの部分でも、動詞の叙法・時制は「直説法単純未来形」になっている。
- (13) N.1513, ASSEMBLEE NATIONALE, Enregistré à Présidence de l'Assemblée nationale le 6 avril 2004, RAPPORT, par M. Patrick DELNATTE.
- (14) PRPIET DE LOI adopté le 8 janvier 2004. (N:41 SENAT).
- (15) Première séance du mercredi 14 avril 2004.
- (16) PROJET DE LOI adopté le mai 2004. (N:73 SENAT).
- (17) 夫婦間の贈与取消権と、夫婦間の間接贈与・偽装贈与・介在者贈与の禁止の趣旨の詳細については、拙稿「夫婦間の契約取消権について(三)」名古屋大学法政論集一六〇号一八三頁以下(一九九五年)、「夫婦間の契約取消権について(六)」名古屋大学法政論集一六三号二八七頁以下(一九九六年)参照。
- (18) フランス民法一一三四条
 - 一項 適法に形成された合意は、その合意をなした者に対して、法律に代わる。
 - 二項 合意は、合意をなした者相互の合意、または法律が許す原因によってでなければ、取り消すことができない。
 - 三項 合意は、誠実に履行されなければならない。
- (19) 詳細については、前注⑦参照。なお、二〇〇四年の改正に関する以下の論文においても、同様の説明がなされている。

Stéphane PIEDELIEVRE, Donation, L'aménagement des libéralités entre époux par la loi du 26 mai 2004, D.2004 III (7 oct. 2004). p.2512, n.8 ; Michel STORCK, Séparation de biens, JCP. 2004, I, 176, n.4 ; Daniel VIGNEAU, Donations entre époux : quel droit ?, D.2005.n.15 ; Claude BENNER, Sur la révocation des donations entre époux après la loi du 26 mai 2004 relative au divorce, Defrénois art. 38084, p.93 ; Bernard BEIGNIER, Donations entre époux : D'un droit à l'autre..., Defrénois art. 38104, p.265 ; Jean-Grégoire MAHIGA, Donations entre époux, JCP.2005.I.104.^註。

なお、従来、夫婦間の贈与において用いられていた「後悔する権利」は、今日においては、消費者法分野で多用されている (PIEDELIEVRE, op., cit. n.8.)。
- (20) 夫婦間の贈与のこのような状態に対して、多くの学者が、「厳密に言えば、夫婦間贈与は、何も開始されない契約である」と評している。FLOUR et SOULEAU, Les libéralités, Ire éd.n.446. 参照。
- (21) PIEDELIEVRE, op.cit., n.8.

- (22) PIEDELIEVRE, op.cit., n.9 ; TERRE et LEQUETTE, Les successions, n.544.
- (23) PIEDELIEVRE, op.cit., n.9によつて、一九九九年に開催された第九回フランス公証人学会において、現在の財産の夫婦間の贈与について、取消権の廃止が求められていた。
- (24) PIEDELIEVRE, op.cit., n.9 ; GRIMALDI, Libéralités, partage d'ascendants, Ire éd., n.1605.
- (25) GRIMALDI, op.cit., Ire éd., n.1605. 夫婦間の贈与を取り消した効果については、拙稿「夫婦間の契約取消権について（六）」名古屋大学法政論集一六三号二七三頁以下（一九九六年）参照。
- (26) 一九五五年一月四日の法律 三〇条一
四項 二八条一項に適用される権利の解除または取消、ないし無効または取消 rescision は、それが遡及効を生じた場合には、原因が以前に公開されていた場合または原因が法律に存在している場合に消滅した権利の所有者固有としての資格で、取得した原因に対抗することはできない。
- (27) PIEDELIEVRE, op.cit., n.9 じのような第三者が蒙る損害の重大さに関して、筆者はかつて、「第三者に対しても家庭内の財産変動の影響が及び、取引の安全よりもむしろ家庭内の財産変動が優位に扱われている点で、基本的な考え方が（日仏で）大きく異なっているのかもしれない」として、民法一〇九六条を改正に至らせるほど大きな問題として注目していなかった。すなわち、夫婦間の贈与による物権変動は、公証人が作成する登記簿によって明示されることで第三者の保護は図られ、夫婦間で贈与された財産に関して取引に入る第三者は、この登記簿を見て将来夫婦間の贈与取消権によって取り消されうる可能性があることを覚悟し、さらに取消の可能性があるために購入価格は低額になることを見込んで、取引関係に入るのだと考えていた。拙稿「夫婦間の契約取消権について（六）」（名古屋大学法政論集一六三号二七三頁以下）参照。
- (28) PIEDELIEVRE, op.cit., n.9. フランス民法二二七九条によれば、有形動産の占有者は、その有形動産を即時取得する。
- (29) PIEDELIEVRE, op.cit., n.10. じうしたことから、夫婦間でなされる「将来の財産」の贈与は、遺言による贈与により近づいているといえる。
- (30) フランス民法八九四条は、一般的な贈与の不可取消性に関して、以下のように規定している。
フランス民法八九四条 生存者間の贈与とは、贈与者が贈与した物を、贈与を受諾した者のために、現実にかつ決定的に手放す行為である。
フランス民法八九四条により、受贈者の合意があったとしても、贈与者は付与した財産を、間接的にも直接的にも取り戻す

可能性が否定される。また、こうした不可取消性を付与することで、贈与者に決定的に付与した財産を手放すよう強いて、贈与者が正當に贈与をなすよう、贈与の合意を保護している。

(31) PIEDELIEVRE, op.cit., n.11. ; Jean-Grégoire MAHIGA, p.129.

(32) PIEDELIEVRE, op.cit., n.11. ユーリウ・エーヴル教授は、夫婦間の贈与が一般法に回帰することを肯定的に捉えているが、反対する学説として PLANIOL et RIPERT, *Traité élémentaire de droit civil*, t.3, 11e éd., n.2597. ; MALAURIE et AYNES, *Les successions, les libéralités*, éd., 1998, n.431. が挙げられている。

(33) PIEDELIEVRE, op.cit., n.12-14. なお、本稿は二〇〇四年の法律による改正を契機に、「夫婦間の贈与取消権」に関して再考を試みるものであるため、夫婦間の偽装贈与の禁止が削除された改正については、ごく簡単に改正されたことのみを記すにとめ、その改正内容や問題点まで踏み込んで検討しない。

(34) *Réforme du divorce*, Loi du 26 mai 2004, n.1170.

(35) PIEDELIEVRE, op.cit., n.11.

(36) 山口俊夫『概説フランス法上』（東京大学出版会、一九八七年）四三〇頁以下参照。一九七五年の法律によって定められた離婚は、(一)同意離婚（民法旧二三〇条～旧二三六条）(①配偶者共同の申立にもとづく「協議離婚」と②一方配偶者によって請求され他方配偶者が認諾した「認諾離婚」)、(二)破綻離婚（民法旧二三七条～旧二四一条）(①長期間事実上の別居状態が続いた場合の「狭義の破綻離婚」と②配偶者の精神的納涼減退による「精神病離婚」)、(三)有責離婚（民法旧二四二条～旧二四六条）(①一方配偶者の有責による「一方的有責離婚」と②配偶者双方の有責による「双方的有責離婚」)の三種類六態様であった。

なお、本稿のフランス民法典の訳語は、法務大臣官房私法法制調査部編『フランス民法典——親族・相続関係——』と山口俊夫『概説フランス法上』を参照しているが、一九七五年の法律で用いられていた *torts* の訳語が、それらの文献では「過誤」と訳してあるところを、「有責」と訳すことで統一した。

(37) フランス民法旧二六七条（二〇〇四年の法律により改正）

一項 離婚が一方配偶者の一方的有責によって言い渡された場合は、その者は、婚姻のときであれ、その後であれ、その配偶者がその者に同意したすべての贈与およびすべての夫婦財産制上の利益を、法律上当然に失う。

二項 他方配偶者は、その者に対して同意されていた贈与および利益を、たとえそれらが相互的なものと約定され、かつそ

の相互が実現されていないとしても、保持する。

フランス民法旧二六九条（二〇〇四年の法律により削除）

一項 離婚が共同生活の破綻を理由として言い渡される場合は、離婚の請求を最初に提出した者は、その配偶者がその者に同意していた贈与および利益を当然に失う。

二項 他方配偶者は、自己の権利を保持する。

(38) フランス民法旧二六八一条は、二〇〇四年の法律により削除された。

(39) PIEDELIEVRE, op.cit., n.16.

(40) フランス民法新二六五条

一項 離婚は、婚姻中に効力が生じた夫婦財産上の利益、およびいかなる形式のものであろうと現在の財産の贈与に対して、影響を及ぼさない。

二項 離婚は、夫婦財産制の解消時および一方配偶者の死亡時にしか効力が生じない利益と、一方配偶者が夫婦財産契約によってまたは内縁中に認めた死亡を原因とする処分は、これらに同意した配偶者の反対の意思表示がない限り、取消となる。こうした意思は、離婚言渡しの際に裁判官によって確認され、維持されていた利益と処分を取り消すことはできない。

三項 省略

(41) 夫婦間の贈与が区別されないとは、①その贈与契約が片務契約か双務契約か、②公証人が現金贈与・間接贈与・偽装贈与・介在者贈与の形式で作成したものか、③夫婦間の贈与が夫婦財産契約の際になされたか、それ以降になされたものか等を区別しないということでもある（前掲注³⁴ Réforme du divorce, Loi du 26 mai 2004, n.1171.）

(42) PIEDELIEVRE, op.cit., n.17.

(43) PIEDELIEVRE, op.cit., n.17 et 18.

夫婦間の贈与は、二〇〇六年の法律によって、より明確に、「現在の財産の贈与」と「将来の財産の贈与」とに区別された。これらの区別については、二〇〇六年の法律による民法一〇九六条の改正に関して別稿を近日中に執筆し、その論稿において検討する予定であるため、本稿においてはこの区別についてこれ以上触れない。

(44) PIEDELIEVRE, op.cit., n.20.

- (45) PIEDELIEVRE, op.cit., n.20.
- (46) PIEDELIEVRE, op.cit., n.20.
- (47) Jean-Gregoire MAHIGA, op.cit., p.131.
- (48) PIEDELIEVRE, op.cit., n.21.
- (49) BEIGNIER et NICOD, op.cit., p.265 et 266 et 270. ヲドムハリエール教授は、躊躇しながらも適用を肯定してゐるが、
§ 8° (PIEDELIEVRE, op.cit., n.5.)
「この教授は、自分が自分の見解と同様の肯定説をして挙げたので、RIEUBERNET, Le nouveau régime des donations
entre époux au lendemain de la loi du 26 mai 2004 relative au divorce, LPA 21 juillet 2004, p.10 ; SAUVAGE, Des conséquences
du divorce sur libéralités entre époux et les avantages matrimoniaux, Defrénois art.38038, p.1425. ; CASEY, Les incidences de la
loi du 26 mai 2004 et droit patrimonial de la famille, RJP 2004/10, p. 6 et suiv.,spéc.p.9.」
§ 8°
- (50) BEIGNIER et NICOD 註「この見た見解」 BACH, Contribution à l'étude du problème de l'application de la dans le temp,
RTD civ. 1969, 413 et suiv. ; FLEURY, Contribution à l'analyse normative des conflits de lois le temps en droit privé interne,
thèse, Cean, 2003. を挙げよう。
- (51) BRENNER, op.cit., p.93.
- (52) PIEDELIEVRE, op.cit., n.18.
- (53) Les succession et les libéralités après la réforme, Loi du23 juin 2006, 4205 et 4231.
- (54) 拙稿「夫婦間の契約取消権について(三)」名古屋大学法政論集二六〇号一八九頁～一九一頁参照。
- (55) 拙稿「夫婦間の契約取消権について(九)」名古屋大学法政論集二六八号二五二頁～二五五頁(一九九七年)参照。
- (56) 拙稿「夫婦間の契約取消権について(九)」名古屋大学法政論集二六八号二六〇頁参照。
- (57) PIEDELIEVRE, op.cit., n.2.
- (58) PIEDELIEVRE, op.cit., n.16. 相続法は二〇〇六年六月十三日の法律第二〇〇六―七二八号によって、さらに改正され、それ
に伴つて夫婦間の贈与取消権も改正された。
- (59) PIEDELIEVRE, op.cit., n.1.
- (60) PIEDELIEVRE, op.cit., l'essentiel.

PIEDELIEVRE, op.cit., n.18. (61)

夫婦間の売買は、主に夫婦間の贈与を偽装しないようにとの理由から、民法旧一五九五条において規定されていたが、もはや時代に遅れた規定であるとして、一九八五年十二月三日の法律によって削除された。拙稿「夫婦間の契約取消権について（七）」名古屋大学法政論集一六六号四九八頁（一九九六年）以下参照。

拙稿「夫婦間の契約取消権について（七）」名古屋大学法政論集一六六号五〇四頁参照。 (63)

STORCK, op.cit., n.4. (64)

PIEDELIEVRE, op.cit., n.22. ; BENNER, op.cit.,p.93. (65)