

裁判上の授權と裁判による代理と事務管理

——フランス民法における夫婦間財産の取扱い (二) ——

竹中智香

第一章 はじめに

第二章 裁判上の授權（単独行使の許可）

一 適用範囲

(一) 性質上、裁判上の授權の原因となりうる行為

(二) 夫婦の権限に関して裁判上の授權の原因となりうる行為

(一) 一方配偶者が意思表示ができない場合

(二) 裁判による代理の適用範囲

(三) 裁判官の役割

二 効果

三 夫婦が農業開拓者の場合

第四章 事務管理

第五章 おわりに

一 民法二二七条と民法二二九条の相違

二 民法二二七条と民法二二九条の競合

三 夫婦の権限を拡張させる方法

二 要件

三 手続と効果

第三章 裁判による代理

一 要件

第一章 はじめに

フランス民法典⁽¹⁾は、第五章「夫婦財産契約および夫婦財産制」において、各財産制における夫婦財産の所有・管理について規定し、夫婦の各々に夫婦の財産に対する権限を付与している。しかし、婚姻後に夫婦の生活が変化したために、夫婦財産制が付与している権限をそのまま維持させることが適当でない場合もあり得ることから⁽²⁾、民法は二一七条で「裁判上の授權（単独行使の許可）」、民法二一九条で「裁判による代理」と「事務管理」を定めている。この二つの規定は、民法二一八条とともに、夫婦財産制によつて認められている夫婦の権限を、拡張させる役割を担つてゐる。民法二一八条が、夫婦間の合意による夫婦の権限の拡大を認めてゐるのに対して、民法二一七条と民法二一九条は、夫婦の権限の拡張に、裁判所を関与させている点で異なつてゐる。

本稿では、民法二一七条と民法二一九条について検討し、わが国の夫婦財産制を解釈する際の参考としたい。

第二章 裁判上の授權（単独行使の許可）

民法二一七条

一項 裁判所は、一方配偶者に対して、相手方配偶者がその意思を表示できない場合、またはその拒否が家族の利益によつて正当とされない場合には、相手方配偶者の協力または同意が必要な行為を単独で行うことを許可

することができる。

二項 裁判所の許可が定める条件に従つて行われた行為は、協力または同意をなさなかつた配偶者に対して、対抗することができる。ただし、そのことによつて、その者の負担においていかなる個人的義務も生じない。

民法二一七条は、民法二一九条と同様に、一方配偶者の意思表示が不可能な場合を想定しているが、ここで興味深い問題が生じる。すなわち、ある一定の場合において、民法二一七条と民法二一九条が、互いに排除しあうのか、それとも二つの規定の間で選択がなされるのか、という問題である。

民法二一七条と民法二一九条の関係を明らかにするために、まず初めに、民法二一七条の適用範囲と要件・効果について、検討することにする。

一 適用範囲

民法二一七条は、一九四二年九月二二日の法律（以下、「一九四二年の法律」とする）にまで遡る。当時、戦争捕虜となつた者の妻たちが、夫の認可が必要とされてゐるために、さまざまな行為をなすことが困難となつたため、裁判上の授権によつてこうした事態を補おうとされたのである。その後、一九六五年七月一三日の法律（以下、「一九六五年の法律」とする）によつて民法二一九条等とともに細かな改正がなされ、それ以来、民法二一七条による「裁判上の授権」に頼るケースが多くなつた。⁽³⁾

裁判上の授権を受けられる行為の適用範囲は、その性質や夫婦の権限によつて判断されるべきだと解されており、⁽⁴⁾

民法二一七条が適用される行為として、以下の行為をあげることができる。

(一) 性質上、裁判上の授権の原因となりうる行為

第一に、性質上、裁判上の授権をもたらす行為があげられる。一九六五年の法律は、処分行為のみを対象としていたのに対し、現行の民法二一七条は、非常に一般的に「行為」との文言で規定している。したがって、裁判上の授権が用いられる行為は、管理行為一般および、財産の譲渡のように、特定財産を特定の目的物とする行為や、借金の契約、一方配偶者が一人で処分できない資本の買換えなど、借金を生じさせうる行為も対象となる。しかし、こうした裁判上の授権は、特定の行為に対してのみ請求できるだけで、包括的にはなされない。⁽⁵⁾

(二) 夫婦の権限に関して裁判上の授権の原因となりうる行為

第二に、民法二一七条は、相手方配偶者の協力や合意がなければ訴訟を提起できない配偶者に対して、裁判上の授権をすることで、権限を補うこと目的としている。したがって、裁判上の授権が認められる行為は、「夫婦財産制により原告となつてゐる一方配偶者の権限ではあるものの完全ではない権限に属する行為」、ということになる。つまり、民法二一七条は、原告となつてゐる一方配偶者がいかなる権限ももたない行為に関しては、適用されないのである。たとえば、妻は夫の固有財産を譲渡する権限を得るために民法二一七条に援用することはできない。このような行為は民法二一九条の対象であり、いわば代理であるから、民法二一七条の授権とは異なるのである。したがつて、裁判上の授権は、存在している権限の拡大しかりえない。⁽⁶⁾しかし、何人かの学者は、民法二一七

条にもとづいて、他方配偶者の権限にだけ属している管理行為の遂行を、裁判上の授権で付与することができる、と主張している。⁽⁷⁾

また、民法二一七条は、行為が夫婦間の協力を前提としている場合に用いられている。たとえば、夫婦が平等の権限としている場合や、夫婦が住居の賃貸借の共同名義人の場合などをあげることができる。さらに、民法二一七条は、夫婦が不平等な権限しかもつていかない行為に関しても適用される。原告となつてはいる一方配偶者が主要な権限をもつている場合には問題ないが、妻の合意なく共通財産を譲渡できない夫は裁判上の授権を請求することができ、また、妻は留保財産の譲渡に関して裁判上の授権を請求することができる。⁽⁸⁾

レイノーは、民法二一七条は、主要な権限をもつてはいないが、その権限の萌芽となるものをもつ配偶者には、適用されるべきであると主張し⁽⁹⁾、判例は、レイノーの解釈にもとづいて、共通財産制をとる妻に、共通財産である不動産についての商業上の賃貸借を合意することや売却することを、民法二一七条によつて認めてはいる。より拡大した解釈によれば、相手方配偶者の管理下にある財産を借金のために抵当に入れる契約の締結も、裁判上の授権による可能性を認められうるとし、参考条文として民法一四一九条二項⁽¹⁰⁾があげられてはいた。

レイノーのこのような解釈について、民法二一七条の適用は相手方配偶者の協力や合意が必要な行為に制限すべき、と解する学者から異議が唱えられている。⁽¹¹⁾これに対し、原告となつてはいる一方配偶者の権限を免れさせるような行為への民法二一七条の適用は拒否すべきである、とレイノーは主張している。⁽¹²⁾

二 要 件

裁判上の授權は、相手方配偶者が意思表示ができない場合と、その拒否が家族の利益によつて正当化されない場合に認められている。⁽¹⁴⁾

(一) 相手方配偶者が意思表示できない場合

この要件は、一九四二年の法律の立法者が、合意を請求することを妨害してしまう相手方配偶者の不在や失踪の場合を想定したものである。民法二二七条の適用により、不在とみなされる一方配偶者の財産管理という措置が免除されうる（民法二二一条二項）。

民法二二一条（一九七七年一二月二八日の法律により改正）

一項 不在とみなされた者、または一二〇条に挙げられた者に対して、彼らが自分を代理し自分の財産を管理するためには十分な委任を付与していた場合には、これらの規定は適用されない。

二項 他方配偶者についても同様に、夫婦財産制の適用によつて、とくに、二一七条、二一九条、一四二六条、一四二九条によつて取得された判決の効力によつて、係争中の利益を十分に満たしうる。

意思の表明・伝達の障害だけでなく、さらに、実際の意思形成を妨げる精神能力・身体能力の変化も、同様に扱

われる。これらは、一般に、後見の開始など他の保護措置の対象となりうるが、民法二一七条を用いることによつて後見を免除し、後見制度をとつた場合に必要とされる手続が不要となる。⁽¹⁵⁾

(二) 不当な拒否

裁判官は、協力・合意することが必要な相手方配偶者が、家族の利益によつて正当化されない拒否をした場合、他方配偶者に授権を付与することができる。この拒否が家族の利益に合致するか否かの評価は、裁判官が行う。⁽¹⁶⁾

三 手続と効果

裁判上の授権は、申立てがなされた大審裁判所によつて、審理が行われ、判決が下される(新民事訴訟法八六一条)。請求が、相手方配偶者の拒否を無視する形で進められる傾向にある場合には、相手方配偶者は召喚される(新民事訴訟法八六二条)。

裁判所は、特定の行為に特別の授権を付与することしかできないうえに、授権をいくつかの要件に従わせなければならない。このようにして授権を受けた配偶者は、その個人名義で行為を遂行できるが、この行為は相手方配偶者に異議申立てられる。しかし、民法一一七条二項によつて授権を受けた配偶者は、この行為について相手方配偶者にいかなる責任も義務も負わない。

なお、民法一四一九条二項は、共通財産制の規定を適用させ、民法一一七条の裁判上の授権によつて妻が借金をなした場合、支払いは、妻の固有財産と共通財産についてしか追求できないとしていた。⁽¹⁷⁾

第三章 裁判による代理

一 要 件

民法二一九条

一項 一方配偶者がその意思を表示できない場合には、他方配偶者は、夫婦財産制から生じる権限の行使において、包括的に、または一定の特別な行為について、その者を代理するための授權を裁判所から受けることができる。この代理の条件および範囲は、裁判官によつて定められる。

二項 法定の権限、委任または裁判所による授權がない場合には、一方配偶者が他方配偶者を代理して行つた行為は、他方配偶者に対しては、事務管理の規定に従つて、有効である。

民法二一九条の規定によつて、一方配偶者は、通常ならば委任を付与することが不可能な状態にある相手方配偶者を代理する権限を、裁判官から得ることができる。本条と民法二一七条の接近は避けがたいものであるが、この二つの授權は、権限・手続においては同じ規定に従い、制度・範囲としては対比されると解されている。⁽¹⁸⁾

(一) 一方配偶者が意思表示ができない場合

相手方を代理するための授権は、一方配偶者が意思表示できない場合に、他方配偶者によつて申し立てられる⁽¹⁹⁾。民法には、「一方配偶者がその意思を表示できない場合には」との一般的な文言が用いられているので、心神喪失、病気、拘禁刑（拘留条件が配偶者に意思表示を許していない場合）、生死不明者といった事由が、この場合にあてはまる⁽²⁰⁾と解されている。とくに、生死不明者の代理ないし財産の管理に関しては、民法二二九条にもとづいて取得した判断の効力によつて、生死不明者とみなされる配偶者の利益を保護する方法（民法二二一条）を回避することが可能となる。

一方配偶者が意思表示ができない場合として、もつとも一般的なのは、心神喪失の場合である。たとえ、心神喪失が保護措置の原因となつていなくても、民法二二九条に訴えることで、後見開始を回避し得る⁽²¹⁾。民法二二九条による裁判による代理制度と後見制度は、両立し得ないことはないが、現在の傾向として、たとえ後見が付与されていたとしても、家族の利益において行動する禁治産者の相手方配偶者によつて民法二二九条に訴える方が有利である⁽²²⁾。実際に、二つの制度は、異なつた目的をもつてゐる。後見による代理は無能力者の個人的利益を保護し、民法二二九条による代理は家族の利益を保護するものであるから、第三者が後見人に選定された後見が開始され⁽²³⁾たとしても、他方配偶者は民法二二九条による請求を認められる⁽²⁴⁾。

(二) 裁判による代理の適用範囲

民法二二九条は、夫婦財産制の権限行使において、相手方配偶者の特定の行為に関して包括的な代理を欲する一

方配偶者によつて援用されうる。⁽²⁶⁾ この代理の代理の対象となりうる権限を決定するために、二つの観点を明らかにしておく必要がある。

まず第一に、夫婦財産上の権限とは何を指しているか、という点である。民法二一九条は、一方配偶者が夫婦財産制によつて「付与された」権限を対象としている。⁽²⁷⁾ 夫婦の共通財産に関する権限については疑いがないが、各配偶者の固有財産から生じる権限が夫婦財産制から生じるか否かが問題とされてきた。一方配偶者が夫婦財産制からではなく所有者の資格から生じた個人的財産に関しては、所持しているとの観点から、裁判官は配偶者に権限を付与することはできないとして、民法二一九条の範囲から排除するのが、多数説であつた。⁽²⁸⁾ しかし、現在においては、拡大解釈が多数説になつてゐる。夫婦の固有財産に家事に必要な程度の利益を認めるならば、相手方配偶者が行為不能であるとして代理することは、所有者である相手方配偶者の授権を正当化できるから、夫婦の固有財産は、夫婦財産制において完全に関係のないものとはいえない、と指摘できるからである。⁽²⁹⁾ なお、民法二一九条は、別産制にも適用される。⁽³⁰⁾

第二に、夫婦財産制のいかなる権限が裁判上の代理となりうるか、についても明らかにすべきである。なぜならば、民法二一七条と民法二一九条の適用の境界が、明確ではないからである。一般に、民法二一七条の拡大解釈は、民法二一九条の縮小解釈へと至ることから、二つの裁判上の授権の相違・効果・要件において、どちらを選択するかは重要である。⁽³¹⁾ 通常、民法二一七条は不十分ながらも権限を有している配偶者によつて利用されるので、民法二一九条は授権を求める原告があらゆる権限を有していない場合に範囲を制限すべきであるが、このような状況の境界をつねに明確ではなく、ときとしてその境界は越えられる。⁽³²⁾ 民法二一七条は一方配偶者に他方配偶者の権限とさ

れている管理行為の遂行を認めていると解する見解に従えば、民法二一九条の範囲は、民法二一七条の範囲のため
に、なお狭くなるといえよう。⁽³³⁾

(三) 裁判官の役割

民法二一九条の合目的性には、代理され、したがつて自らが義務を負うべき配偶者の利益について、裁判官が考慮することも含まれている。⁽³⁴⁾

二 効 果

民法二一九条によつて代理を受けた配偶者は、相手方配偶者の権限を行使し、その行為は相手方配偶者がなしたのと同様の効果をもつ。したがつて、代理された相手方配偶者は異議申立てをすることができず、個人的財産も巻き込まれることになるし、万一の場合は、共通財産をも巻き込まれことになるため、裁判所は、この代理に対して、要件・範囲を課すべきである。⁽³⁵⁾

三 夫婦が農業開拓者の場合

夫婦が農業開拓者の場合には、民法典ではなく、農業法典七八九一一条以下に規定がある。なお、農業法典七八九一一条～七八九一三条は、一九八〇年七月四日の法律によつて新設された規定である。

農業法典七八九一一条

一項 夫婦がともに同じ農業資本を負担して開拓している場合、当該夫婦は開拓の必需品に関する管理行為について相互に委任を付与しあつているとみなされる。

二項 農業開拓に協働する場合にのみ、開拓者の配偶者は、当該開拓の必需品に関する管理行為について、開拓者から委任を受けたとみなされる。

農業法典七八九一一条一項は、以下のような問題点を示唆している。⁽³⁶⁾

第一に、本条では、法定代理が問題となつてているという点である。この代理は「相互的」なものであるため、受任者たる配偶者は、委任一般規定に反して、その者がなした各々の行為ごとに、委任者たる他方配偶者に義務を負うと解すべきである。この行為というのは、管理行為であると解るべきであろうが、管理行為と处分行為を区別する境界が曖昧であることから、解釈は困難となる。さらに、委任者と受任者との間で、連帯責任は生じない。この点において、農業法典七八九一一条一項と、夫婦の家事に関する権限を定める民法二二〇条とは区別されるべきである。農業法典七八九一一条一項による代理は、行為をなした配偶者が単なる「協働」の範囲で行動したということもありうるため、あらゆる場合において「相互的」であるとはいえない。また、農業法典七八九一一条一項は、開発者たる相手方配偶者から「開拓に必要なことに関する管理行為の委任」を受けた場合に、当該配偶者が通常の受任者でしかないことを示していることから、第三者に対して自ら義務を負わない。「協働」と「協同開拓」の区別するため、協働の性質・行使の要件などを検討すべきである。

第二に問題となるのは、「開拓の必需品」という概念に付与されている意味であり、これに関する検討は厳密になされるべきである。判例は、家事に関する権限についてと同様に、拡大解釈を採用する傾向にある。

第四章 事務管理

民法二一九条

二項 法定の権限、委任または裁判所による授権がない場合には、一方配偶者が他方配偶者を代理して行つた行為は、他方配偶者に対しては、事務管理の規定に従つて、有効である。

一方配偶者が、他方配偶者名義で行動する権限を付与されるためには、夫婦間の合意による委任ないし裁判による委任は必要ではない⁽³⁷⁾。民法二一九条二項の規定は、夫婦間の関係に、一般法における事務管理の技術を取り入れたものである。

法的手続は、あらゆる場合において時間がかかるため、緊急の場合に、民法二一七条や民法二一九条一項による処置を、当事者に思いとどまらせてしまうおそれがある。迅速な対応を可能にするために、事務管理の一般法が適用されるのである。

第五章 おわりに

一 民法二一七条と民法二一九条の相違

以上、フランス民法二一七条と民法二一九条について検討してきたが、この二つの制度の相違点をまとめておく。まず第一に、民法二一七条が、裁判上の授權であり、「単独行使の許可」であるのに対して、民法二一九条は、裁判による「代理」である点が異なる。すなわち、民法二一七条が、夫婦の協力・合意が必要な場合に限る特別規定であるのに対して、民法二一九条は、あらゆる法律行為に関する一般規定なのである。民法二一七条の場合は、相手方の協力・合意が必要な行為に、裁判所が授權を付与することで、権限を補うことを目的としている。これに対して、原告となつてている一方配偶者が相手方配偶者のいかなる権限ももたない場合には、民法二一九条の裁判による代理によつて処理される。したがつて、原告となつてている一方配偶者が相手方配偶者の固有財産を譲渡しようとする場合には、原告となつてている一方配偶者は民法二一九条を援用することになる。

第二に、要件の面において異なるのは、民法二一七条が、意思表示ができない場合と家族の利益によつて拒否が正当化されない場合の二種類が用意されているのに対して、民法二一九条は、意思表示ができない場合に限られている点である。

第三に、その効果であるが、民法二一七条の場合には、授權を申し立てた配偶者だけが債務を負うのに対して、

なる。⁽³⁸⁾

第三二二条三民法二二九条の競合

一方配偶者の意思表示が不可能な場合には、民法二一七条と民法二一九条が、互いに排除しあうのか、それとも

二つの規定の間で選択がなされるのか、という問題が生じる。民法二一七条による許可の場合、一方配偶者はその固有名で権限を行使することができ、共通財産制の場合には、共通財産について義務を負いかつ負わされることになるが、他方配偶者はその義務を負わない。これに対し、民法二一九条にもとづいて行動する一方配偶者は、他方配偶者を代理することになるため、第三者の権利に関する訴

えの効果は、民法二一七条の場合とは異なる。
（40）

民法二一七条は、明らかに原告たる配偶者が取引を履行し、少なくとも他方配偶者の協力・合意がなければならぬものである。したがつて、一方配偶者が、他方配偶者の独占的かつ権限に含まれている法律行為の遂行を主張する場合には、民法二一七条は適用されない。つまり、民法二一七条の裁判上の授権の場合、一方配偶者は自らの権限で行動できるが、自らの権限によつて他方配偶者の財産の处分権・管理権をもつてないのである。⁽⁴¹⁾

処分権・管理権をもてないのである。⁽⁴⁾
したがつて、問題は以下の点に限定されることになる。すなわち、行使権限を部分的にもつてゐる一方配偶者が、通常ならば他方配偶者の同意が要求されている行為を遂行しようとした場合、民法二一七条と民法二一九条の範囲で、同様に請求を根拠づけることができるか、という問題である。⁽⁴²⁾

この問題について、二つの見解が対立している。第一の見解は、民法二一九条は、原告となつてゐる一方配偶者がその法的資格授与を裁判上申し立てていて、固有財産に、絶対的な権限をもたない場合に限られ、民法二一七条の援用は、部分的権限がある場合にのみ考えられ得るとする。⁽⁴³⁾ 第二の見解は、民法二一七条の根拠にもとづいて認められる行為はすべて、民法二一九条によつても認められるとするものである。⁽⁴⁴⁾

三 夫婦の権限を拡張させる方法

フランス民法においては、夫婦の権限の拡張させる方法として、(1)裁判上の授權（民法二一七条）と、(2)夫婦間の代理、そして(3)事務管理（民法二一九条二項）の三つの方法を用意してい。る。(2)の夫婦間の代理は、さらに、夫婦間の合意による代理（民法二一八条）、裁判による代理（民法二一九条）とに分けることができる。

筆者は、先の拙稿⁽⁴⁵⁾において、夫婦間の合意による代理を規定した民法二一八条を検討したが、本稿の検討とあわせて、以下の点が明らかとなつたといえよう。

まず第一に、フランス民法においては、夫婦財産制における夫婦の権限を拡張しようとする場合、必ず裁判所が介入し判断するという点である。裁判所が介入することにより、相手方配偶者にとって不利であつたり、相手方配偶者が知らない間にその固有財産を処分されてしまうような、不適切な夫婦の権限の拡張を防止することができる。さらに第二として、すでに民法二一八条の検討の際にも触れた点であるが、フランス民法においては、各々の配偶者の固有財産と夫婦の共通財産が、明確に分けられているうえに、それぞれの財産に関する処分行為と管理行為の区別が厳格になされている点である。

いうした制度のもとでは、わが国の夫婦財産制のもとで最も問題となる、一方配偶者が他方配偶者の固有財産を勝手に処分してしまうことを許してしまった事態は生じ得ない。さらに、このような夫婦間の事情を知らずに、一方配偶者と取引をした第三者の利益を保護するために、わが国でとられているような、日常家事債務の連帯責任を拡大解釈する必要もない。つまり、夫婦の各自の固有財産を確保すると同時に、第三者の保護にもかなう制度設計になつているのである。

以上のように、民法一一七条と民法二一九条を検討した結果、夫婦各自の固有財産を保護したうえで、夫婦間の状況に応じて臨機応変に、夫婦が所有する財産の管理・処分に関する権限を拡張させるフランス民法の姿勢が、より明らかになつたといえよう。以上のように、本稿と先稿においては、夫婦財産制における夫婦の権限の「拡張」について見てきた。次稿においては、反対に、一方配偶者の権限の「制限」を検討することとし、フランス民法における夫婦財産の保護の方法を、さらに模索することにする。

- (1) 以下、本稿においては民法とはフランス民法のことと指すとする。なお、本稿における条文の訳は、法務大臣官房司法法政調査部編『フランス民法典－親族・相続関係－』を参照しつゝ、筆者が訳したものである。
- (2) COLOMER, *Droit civil, Régimes matrimoniaux*, 7e éd., 1995, n. 116.
- (3) MARTY & RAYNAUD, *Droit civil, Les régimes matrimoniaux*, 2e, éd., 1986, n. 38.
- (4) MARTY & RAYNAUD, op. cit., n. 39.
- (5) MARTY & RAYNAUD, op. cit., n. 40.
- (6) MARTY & RAYNAUD, op. cit., n. 41.
- (7) MARTY & RAYNAUD, op. cit., n. 41. ジュリエット・カボニエ CARBONNIER, *Droit Civil*, t. 2, n. 32.; CORNU,

p. 98. やむやむおなじみ。

- (8) MARTY & RAYNAUD, op. cit., n. 41.
- (9) MARTY & RAYNAUD, op. cit., n. 41. ノイユーゼー 区の駁解ムードル AUBRY et RAU, Droit Civil Français, t. 8, 7e éd., par PONSARD, n. 52. やむやむ。
- (10) ル・ジル・モーベー判決 TGI, Argentan, 16 mai 1968, JCP. 1968. 4., éd., A, n. 5390.; TGI, Seine 22 Fév. 1967. D. 1967. 626. やあかんじこ。
- (11) 民法一回一九条 (一九八五年一月一日の法律による削除)
- 一項 ただし、債権者は、妻が夫の同意を得て締結した夫妻の支払いを共通財産に対しても、夫または妻の財産に対しても追行することができる。ただし、共通財産制に対して支払うべき償還または夫に対して支払うべき補償を妨げな。
- 一項 債権が、第一一七条に従つて裁判所の授権を得て締結された場合には、その支払いは、妻の固有財産および共通財産に対するものとされる。
- (12) MARTY & RAYNAUD, op. cit., n. 41.
- (13) MARTY & RAYNAUD, op. cit., n. 41.
- (14) MARTY & RAYNAUD, op. cit., n. 42.
- (15) MARTY & RAYNAUD, op. cit., n. 42.
- (16) MARTY & RAYNAUD, op. cit., n. 42.
- (17) MARTY & RAYNAUD, op. cit., n. 43.
- (18) MARTY & RAYNAUD, op. cit., n. 46.
- (19) MARTY & RAYNAUD, op. cit., 47.
- (20) COLOMER, op. cit., n. 122.

(21) MARTY & RAYNAUD, op. cit., 47.; COLOMER, op. cit., n. 122.

既法四十九条

夫婦財産制の適用^{シムヘン}、配偶者^{シモジヤクザ}の九條^{シムヘン}、一回^{シモジヤク}一回^{シモジヤク}九條^{シムヘン}、保
體^{シモジヤク}の配偶者の利益を十分^{シムヘン}考慮^{シムヘン}せしめ、配偶者^{シモジヤク}が後見^{シムヘン}を開始^{シムヘン}する必要^{シムヘン}なたご。

(22) 区^{シム}の民解^{シムヘン}、CARBONNIER, D. 1947. 397.; MASSIP, n. 257 et s. (Rep. not. Defrenois, 1970, art. 29617.)
なふ^{シムヘン}がおほ。

(23) MARTY & RAYNAUD, op. cit., 47.

(24) MARTY & RAYNAUD, op. cit., 47.

(25) COLOMER, op. cit., n. 123. 区^{シム}の民解^{シムヘン}、AUBRY et RAU, Droit civil français, t. 8, par PONSARD, n.
51.; TERRÉ et SIMILER, Droit civil; Les régimes matrimoniaux, n. 129. 司^{シム}の民解^{シムヘン}、MAZEAUD, Leçons
de droit civil, t. 4, par JUGLART, n. 22.

(26) MARTY & RAYNAUD, op. cit., 48.; COLOMER, op. cit., n. 124.

(27) MARTY & RAYNAUD, op. cit., 48.; COLOMER, op. cit., n. 124.

(28) MARTY & RAYNAUD, op. cit., 48.; COLOMER, op. cit., n. 124.

ノのよ^{シム}だ民解^{シムヘン}、CUAUVEAU, n. 160 et s.; ESMEIN, GP. 1942. 2. がお^{シム}なたご。なよ^{シム}、既法^{シムヘン}九條
の範囲^{シムヘン}、個人財産の処分^{シムヘン}為だけ^{シムヘン}が取り除かれる^{シムヘン}民解^{シムヘン}おほ^{シム} (Doct. 45.)[。] ロメール^{シム}は^{シム}、一方配偶者の権限
おぐ^{シム}は^{シム}、婚姻以前に所有^{シム}した権限^{シム}、夫婦財産制^{シム}各配偶者^{シモジヤク}〈右^{シム}シテ^{シム}〉権限^{シム}と同様^{シム}、夫婦財産制^{シム}が
生じ^{シム}る解^{シム}。

(29) MARTY & RAYNAUD, op. cit., 48. ノのよ^{シム}だ民解^{シムヘン}、DE LA MORANDIERE; FREJAVILLE, DC. 1944.
21.; JUGLART, JCP. 1943. 1. 327.; AUBRY et RAU, par POSARD, p. 98. note 16. なふ^{シム}がお^{シム}なたご。

(30) COLOMER, op. cit., n. 124.

(31) MARTY & RAYNAUD, op. cit., 48.

(32) MARTY & RAYNAUD, op. cit., 48.

一九六五年の法律以前にむ、夫婦が夫婦財産契約に管理一体条項を入れていた場合で、妻が固有財産の完全な所有権の譲渡の授權を得たいと望んだ場合に、同様の問題が生じていた。旧法定財産制においては、管理一体条項は、虚有権の処分しか認めていなかつたからである。判例は、使用の処分を所有権の譲渡に拡大するために権限を完全にする民法一一七条を適用する（*Trb. gr. inst. Nimes, 16 déc. 1942, DC. 1944. 21.*）と、用益権を処分し譲渡価格を受領するために夫を代理する」と妻に認めねむ（*Trb. gr. inst. Cean, 24 déc. 1942, DC. 1944. 21.*）とが存在する。学説においても、二つの授權は併合的に訴えられるべきとする（*VOIRIN, D. 1943. p. 50 et s.*）とのような場合には妻に選択権を認めるべきとする見解も見られた。

こうした问题是、旧法定財産制における共同財産の管理に関する、管理行為なし夫婦共同管理に従う行為に対しても生じ得た。共同財産の管理は、原則として夫にのみ帰属していた（民法旧一四二一一条）ので、共通財産に関する管理行為の遂行を望む妻は、民法一一九条に訴えなければならないように思われる。しかし、共同財産を抵当とした借金、共通財産を抵当物件とした夫の管理行為、ないし裁判によって許された管理を、妻に認めるために、民法一一七条が援用された（特別規定として、民法一四二六条～民法一四二九条がある。なお、民法一四二六条と一四二七条は、一九八五年の法律により、一部改正されている）。

不動産の譲渡や営業財産の譲渡のように、夫婦共同の合意が必要な共通財産の処分行為に関して、夫の協力が得られないであろうがこうした処分をなしたい妻は、民法一一九条にもとづいて、夫を代理する権限を付与されるべきとされてゐる。しかし、原告たる配偶者に帰属する権限の源であるとの根拠にもとづいて、民法一一七条が適用される傾向にある。

(33) MARTY & RAYNAUD, op. cit., 48.

(34) COLOMER, op. cit., n. 125.

- (35) COLOMER, op. cit., n. 126.
- (36) MAZEAUD, t. 4, par JUGLART, n. 23.
- (37) MARTY & RAYNAUD, op. cit., 49; COLOMER, op. cit., n. 127.
- (38) MAZEAUD, t. 4, par JUGLART, n. 26.
- (39) COLOMER, op. cit., n. 128.
- (40) COLOMER, op. cit., n. 128. 眞理の記録としての COLIN et CAPITANT, Cours élémentaire de droit civil français, t. 3, n. 76.; CABRILLAC, Droit civil, Les Régimes matrimoniaux, n. 94. 夫婦の財産の区分。
- (41) COLOMER, op. cit., n. 128.
- (42) COLOMER, op. cit., n. 128.
- (43) COLOMER, op. cit., n. 128. 夫婦の財産の区分としての VOIRIN, JCP. 1943. éd. N. 1334.; MARTY & RAYNAUD, op. cit., n. 48. 夫婦の財産。
- (44) COLOMER, op. cit., n. 128. 夫婦の財産を扱ったものとしての FREJAVILLE, note au DC. 1944. 夫婦の財産を扱ったものとしての Caen, 24 déc. 1942. DC. 1944. 23.; Nîmes 16 déc 1942.; TGI, Nevers, 29 nov. 1972. D. 1973. 415. 夫婦の財産。
- (45) 「夫婦の財産の区分(ハハハバ財産)——ハハハバ財産における夫婦の財産の取扱い」(法的論集第11巻1号1頁)