

# フランス法における善意の研究-bonne foi概念の変遷-

メタデータ	言語: jpn 出版者: 明治大学社会科学研究所 公開日: 2011-04-11 キーワード (Ja): キーワード (En): 作成者: 上井, 長久 メールアドレス: 所属:
URL	<a href="http://hdl.handle.net/10291/10478">http://hdl.handle.net/10291/10478</a>

《個人研究》

フランス法における善意の研究  
—— bonne foi 概念の変遷 ——

上 井 長 久☆

Essai sur la bonne foi en droit français

—— De l'évolution de la notion de bonne foi ——

Takehisa UEI

I はじめに

(一) ひとの心理的作用ないし状態のなかで、いわゆる「良い意思 (bonne volonté)」を法律上尊重し、保護し、および積極的に評価してゆこうというのが善意および誠実を意味する bonne foi の問題である。それが法律上考慮されればされるほど、法は緻密となり、洗練される (affinement) といわれる。それは、善行を推奨し、信用ないし信念 (croyance) を尊重するという道徳律に法を出来るかぎり合致させることができるし<sup>(1)</sup>、行為の動機、原因および目的への配慮が法律上不十分な領域においては、それらを考慮して法律のなかに導入することが可能となるし<sup>(2)</sup>、また、冷酷かつ厳格な法の適用に対して柔軟 (souple) 性を与えることができるし、また豊饒化 (féconder) させることができるからである<sup>(3)</sup>。

しかし、その法自体の緻密性およびその適用の柔軟性は、法の複雑性やその適用の恣意性を助長せずにはおかない。法的安定ないし安全および取引の迅速は、ひとの心理的作用および状態をなるべく考慮することがなくなるように、法律上、合理的な一定の形式や外形を備えさせることを要請する<sup>(4)</sup>。しかし、その形式や外形が不十分な領域においては、ある程度の法の複雑性やその適用の恣意性を甘受せざるを得ない。善意および誠実を意味する bonne foi は、それらの両側面の狭間に存し、両側面の壁を刺激しながら進むことを運命づけられている問題である。

(二) フランス法における bonne foi は、民法その他の実定法の諸分野で法的取引における魂 (âme du commerce juridique) としての衡平 (équité) および正義 (justice) の観念に基礎を置き、法の究極的目的 (finalité de droit) を満たす一般的原理 (principe général) として認められてきて

---

☆本学法学部教授

いるが、必ずしも明らかな概念ではない。bonne foi は、そもそも心理的状態であるが、種々の心理的現象として現れ、法律上においても多様な条件の下に広く用いられているがゆえに、その抽象化の結果においても種々の概念構成の生じる可能性がある。しかも、実際上においても、それは法的偏見の枠の外で、いわゆる自然的現象として新たに生起しうる可能性があるからである。従来から一般的には bonne foi は、次のような二元的な基本原理として捉えられている。すなわち一面では、それは信頼 (confiance) が支配する契約等の法律行為において要請される誠実性 (loyauté) という意味においてであり、これはドイツ法上の信義誠実 (Treu und Glauben) の原則に相当する。他面では、それは過誤ではあるが、なお許される信用 (croyance) という意味においてであり、ドイツ法上の善意 (Guter Glaube) の原則に当たるものである<sup>(6)</sup>。

(三) bonne foi は、元々、ローマ法上の bona fides に根ざすものである。bona fides は、ローマ法上、第一には、占有や不法領得において不知 (無知-ignorantia) または錯誤 (error) を意味したし (Ulpianus, D. 41. 3. 27), 第二には、詐欺 (dol) および詐害 (fraude) と対立する概念として (Paulus, D. 17. 2. 3. 3), 第三には、合意における当事者間の法的関係を aequitas (衡平) または probitas (誠実-probité) に維持するための最良の方法として (Cicéron, Des Officiis, III, 17; Gaius, L. 5, D., 47, 7. et s.), 合意の形式主義 (formalisme) に対置し、それを補うものとしての役割を担い、特定の形式に限定された合意の厳格な遵守に基づく厳格法上の訴権ないし契約に対して、意思の尊重、精神的ないし道徳的な誠実や信頼に基づく誠実訴権ないし契約を創設させるに至った<sup>(6)</sup>。

(四) bonne foi の概念は、一般的に、誠実 (loyauté), 善意 (誠信-croyance sincère), 率直 (franchise) と同義にと捉えられ、悪意 (mauvaise foi), 詐欺 (dol), 詐害 (fraude) と対立する概念であるとされる<sup>(7)</sup>。ローマ法以来の伝統的理由づけによれば、社会的生活関係においては、そのような bonne foi により活動する者には十分に報いる (récompenser) ことが肝要であるが、これに対して、mauvaise foi には何ら報いる (punir) 必要がないという道徳的価値判断を実定法における法的解決のために用いたものである<sup>(8)</sup>。元来、道徳的義務の法的債務への変換だけでは、実定法における法律適用において十分には正義および衡平を尽くすことができない。他人を侵害してはならないという道徳的義務は、有責的意思 (volonté coupable) または懈怠 (négligence) がフォート (faute-過失) の行為により損害を生じさせる場合でなければ、制裁されない。そのような意思が、法形式としての適法行為 (acte juridique régulier) に包摂されてしまう場合にも、その意図 (intention) の有責性を問うことが必要である。実定法上のあらゆる解決において、他人を侵害する行為 (acte) または意図を放置し、許すことは妥当でない。この道徳的要請に答えるべく実定法上の具体的解決のために導入されたのが、ここで扱う bonne foi の原理であるといえる<sup>(9)</sup>。

bonne foi は推定され、bonne foi を証明する必要性なしという一般原則は、そのような bonne foi に関する伝統的理由づけによって正当づけられる。ひとの活動は、つねに bonne foi でなければならず、それがまた普通である、だからこそ道徳的にも法律的にも報いられるのである。これに対して、mauvaise foi, dol, fraude は、その有責的意図の私的制裁として法規範の通常の適用を拒否される

から、その法規範の通常適用を望む者の側において、mauvaise foi等がなかったことを証明しなければならないことになる。

しかし、近代以降、bonne foiは、そのように、対立するmauvaise foi等の有責的意図の私的制裁として、いわば消極的に用いられるほか、契約の解釈の基準および契約の履行上の誠実性の要請、さらに表見所有(propriété apparente)など権利創設力を有する要因として積極的に用いられ、道徳的規範の法規範全体への広がりをもたらすとともに、かえって道徳的色彩を希薄にし客観化され、ますます多義的な概念となっており一義的理解を困難にしている。

なお、小稿は、善意としての意味でのbonne foiだけでなく、誠実の意味でのそれも併せて考察する。

## II bonne foi=誠実

(一) 誠実性(loyauté)という意味におけるbonne foiは、ナポレオン一世により設置された民法典編纂委員会が提示した共和暦8年熱月24日の民法典草案においては、「合意は誠実(bonne foi)に締結され、かつ、履行されなければならない」として、法律行為全般とりわけ契約を貫く一般原則として導入されていた。その基本たる考えは、フランスでは契約はすべて誠実法であり、ローマ法のような厳格法(droit strict)は存在しないということにあったと解する。しかし、その草案の修正過程において、Portalisにより、その前段に当たる「誠実に締結され」の文言が不必要であるとの理由で削除され、結局、民法典は、その1134条3項により、「合意は誠実に履行されなければならない」として、その履行上の誠実義務を明確にするにとどまった<sup>(10)</sup>。ところで、誠実(bonne foi)が契約上の一般原則であることは、その後も忘却されることはなく、19世紀後半以降、自由な意思に基づく契約の不平等の醸成、産業の改革とともに変遷する社会経済への契約の新たな対応など契約の危機が叫ばれ、遅くとも20世紀初頭、契約上の一般原則として誠実が再確認されるに至った。この点に関連する、Gényの指摘は興味深いものがある。すなわち、意思自律の限界の問題として、対価を定めないで出来高払いの仕事をする契約を締結した場合に、その対価をどのようにして決めるかという問題に対して、Gényは答えていわく、「そのような場合、裁判官には当事者の意思を補充することを何らためらわないことが知られている。そのために、先ずは、黙示の合意条項(clause tacite)、慣習の定め(fixation d'usage)を引き合いに出し、しかる後に誠実(bonne foi)によって合意が補充されると考える。正確に言えば、誠実は契約の形成そのものの本質に属するものであるが、これまで全く論理必然的に導き出せる理論のなかに入れられていた新しい要素(誠実のことと解する)が、その輪郭を和らげ、その適用範囲を拡大したものとみなされ、その誠実の影響を広く承認することが望まれているのだ」と<sup>(11)</sup>。さらに、Josserandにおいては、「現代法においては、契約はすべて誠実(bonne foi)に属する。初期のローマ法において非常に権威のあった厳格法上の契約観念は、すでにその古

典期にはひどく損なわれていたが、現代では、ほとんど法的興味を引く程度にまで減ぜられてしまった。今後、「法律そのものが、裁判官の視線を誠実、衡平および慣行のほうに向かわせることにより、その契約上の基礎を模索することを促進させ、産業、経済および社会現象の圧力の下で時とともに多様化し、増加することのある新たな債務を明らかにする」ことができるという<sup>(12)</sup>。

近時の多数の学説および判例も同様に、誠実 (bonne foi) を契約の一般原則として確認している<sup>(13)</sup>。とくに、Cornuによれば、「誠実 (bonne foi) の概念の不確定な面がかえって、扶助 (assistance)、共同 (collaboration)、協力 (coopération)、相互援助 (aide mutuelle)、さらには友好 (amitié)、友愛 (fraternité) の義務を一般的に基礎づける」とまでいうに及んでおり<sup>(14)</sup>、誠実は実定法の基本規律にまで高められるとともに、その誠実義務は、bonne foiの道徳的心理的状态を通して法の全領域(商法、国際私法などにおいては周知のとおりである)にまで浸透したといえる<sup>(15)</sup>。

(二) 契約履行上の誠実義務 民法典は、前述のとおり直接的には契約による債務の履行上の誠実義務だけを明確にしたにとどめたが、さらに、その誠実義務を破る場合、すなわち、債務者が、悪意 (mauvaise foi) または詐欺 (故意-dol) により履行を遅滞するときは、補足的損害の賠償すなわち、その損害賠償額の範囲ないし数額を拡大することができるなど(1150条、1153条)の措置を講じ、誠実性の確保をはかっている<sup>(16)</sup>。これは、契約は当事者の共同により実現されるものであり、その履行に際して、互いに誠実性ないし率直性という道徳的な心理状態を重視したものである。なお、このような債務の履行上の誠実義務は、債権の行使にも要請されるとともに、また、契約だけでなく、その他の法律行為にまで拡大されている。

さらに、誠実性は一般の権利および義務の履行にも要請される。権利の濫用 (abus de droit) において、とくに19世紀後半から顕著に争われるようになった土地所有権の行使の濫用に他人への悪意や害意 (intention de nuire) が援用されることが多いが<sup>(17)</sup>、その例証として挙げることができる。ほかに、不誠実な競争 (concurrency déloyale ou illicite) も不法行為として損害賠償責任を満たすことがある。

なお、フランスでは第一次および第二次大戦後、住居賃貸借における賃借人の保護に関する特別法により、賃貸借契約の態様がどうであろうと(永続、一定期間の設定、または一時的なそれなど、いずれであっても)、賃貸借を延長させ、誠実 (bonne foi) な賃借人を保護してきた<sup>(18)</sup>。その誠実な賃借人とは、その特別法上に定義はないが、継続して家賃を支払う者を指しており、ここには誠実という用語の濫用が存すると思われる<sup>(19)</sup>。

(三) 契約の解釈基準としての誠実性 契約の解釈基準としての誠実性を持ち込むことができるかどうかに関しては、これまで意思自律の原理を損なうのではないか、また契約の迅速性を妨げるのではないかなどの観点から議論の多いところであった。しかし、民法典は、元々その1156条により、合意の解釈基準の一つとして「合意においては、その文言 (terme) の字義 (sens littéral) に拘泥するよりも、合意の当事者の共通の意図 (commune intention) がどうであったかを探究しなければならない」と定めている。これこそ契約を誠実に解釈すべきことを要請する根拠条文である。この点に

関して、Aubry et Rau は、「合意が誠実に履行されなければならないということは、それすなわち合意が形成されるために有した当事者の意図および目的 (but) に沿うことである」と指摘する<sup>(20)</sup>。

(四) 契約の形成 (締結) における誠実性 契約の成立および効力要件として正面から誠実性を要求する明文はないが、詐欺 (dol) は同意の瑕疵をまたらすから (1116条)、その反対解釈として、同意の有効性を確保するには誠実でなければならないことが導き出せる。さらに、近時の判例は、本質的錯誤 (erreur sur la substance) の事例において誠実性を重視してきている<sup>(21)</sup>。また、最近の法律は、とくに消費者保護を狙いとして情報提供義務を課す傾向にあるが、この情報提供義務の要請は、まさに契約形成に際しての誠実性の要求の現れである<sup>(22)</sup>。

(五) 権利の詐害的移転 詐害的な権利移転は、誠実性に反するから許されない。最もよく知られているのは、いわゆるパウルスの詐害 (fraude paulienne) に及んだ債務者に対して債権者がなす損害賠償訴権としての性質を有する詐害行為取消訴権 (廃罷訴権——action paulienne) がそれである。民法典1167条は「債権者はまた、その債務者により、自己の権利を詐害 (fraude) してなされた行為を自己の名において、攻撃することができる」と定める。ただし、この詐害は一般的に、債務者が債権者に損害を与える意図を持つこと、すなわち意思的 (volontaire) 心理作用があるときはいうまでもないが、それまでに至らないような、債権者に対して単に害を及ぼすことを認識していること、すなわち、そのような知的 (intellectuel) 心理状態としての悪意があれば十分である。

そのほか、特別的な詐害 (fraude) として、不動産譲渡 (mutation immobilière ou transmission de droit réel immobilier)、債権譲渡 (cession de créance) および営業権売買 (vente de fonds de commerce) などによる権利移転が、たとえ登記、登録などの公示 (publicité) または通知 (notification) を備えていても、その取得者または譲受人を詐害するときは、一般的に、それらの者に対して効力がなくなるか、少なくとも対抗することができないとされている<sup>(23)</sup>。

### III 善意 = 可避的誤信

(一) 善意 (bonne foi) は、他人への誠実性や率直性 (honnêteté) など道徳的意味ではなく、事物に対する理解ないし判断の結果得られることのある一定の見解 (opinion) または信念 (croyance) としての、いわゆる知的処分 (disposition de l'intelligence) として、純粹に心理的な意味のものとして捉えることができる<sup>(24)</sup>。この知的処分は、それが現実と齟齬している場合、誤信または誤解 (croyance ou opinion érronée) となる。この誤信または誤解は、伝統的分類に従えば、真実または虚偽を知らなかったという、事物に関する認識 (connaissance) の欠如、すなわち、いわゆる不知 (ignorance) という知的状態が原因で生じることもあるし、また、真実を虚偽と、虚偽を真実なものとする、いわゆる錯誤 (誤解—erreur) により起こることもある<sup>(25)</sup>。これらを総称して、善意 (bonne foi) は、誤信 (croyance érronée) であるという。この意味での善意は、真実または虚偽を

知りながら、および、それらを疑い、信ずるに至らないで、現実と齟齬した行為に及ぶ場合としての悪意 (mauvaise foi) と対立する。不知、錯誤に起因する誤信は、慎重な者にとって回避できなくはないが、回避せずとも許される (excusable) ものとして、誤信どおりの効果を付与する。これを可避的誤信と呼ぶことができる。これに対して、悪意は保護に値しない。

誤信としての善意は、錯誤をその中核に据えているが、法律行為における錯誤 (erreur) と混同してはならない。①法律行為における錯誤は、現実とは異なった判断に陥り、現実に対して誤った表示 (fausse représentation à la réalité) をする場合であるのに対して、善意において問題となる錯誤は、いわば原因 (cause) についての錯誤、すなわち法律行為または法律関係ないし法律状況の適式性 (régularité) または不適式性 (irrégularité) に関する錯誤に相当するということができるが、②法律行為における錯誤は、原則として法律行為の無効をもたらすのに対して、善意の錯誤は、その錯誤どおりに効力を保持するものであり、③法律行為における錯誤のように行為の当事者間における相対的効力 (原則として、1117条) にとどまらず、善意における錯誤は、第三者に対しても効力を波及させるものである。また、④法律行為における錯誤がすべて、善意であるわけではない<sup>(26)</sup>。

善意を誤信と称する場合、その誤信には、実際ないし積極的な誤信を要求しているものではない。実際ないし積極的な誤信を誘発しうるような過誤があれば十分であると解されているから、善意 (bonne foi) を、誤信と称しても、実体は伝統的分類による不知、錯誤であるということと、それほど変わりはないと思われる<sup>(27)</sup>。

(二) 善意がそのような誤信であるという理論は、民法典上の種々の法文から導き出すことができる。民法典はその550条において、「占有者は、所有権の移転名義の瑕疵 (vice) を知らずに、その移転名義に従い所有者として占有するときは、善意である」として、善意は名義の瑕疵の不知であると定義づけている。この善意の定義は、占有に関する事項だけではなく、判例および学説上、他の事項にも拡大された。それとともに、善意は瑕疵の不知ばかりではなく、法的小および事実上の状況の錯誤をも含むものとして理解されるようになった。しかも、民法典はその2268条により、「善意はつねに推定され、かつ、悪意を主張する者にその悪意を証明する責任が属する」として、ひとが悪意であることの証明責任を相手方に負わせるものとした。本条は10年および20年の取得時効の成立要件としての善意の証明責任に関するものであるが、判例および学説は、この証明責任の転換を他の事項にまで拡大適用するに至っている。それらの拡大適用ないし準用によって、例えば、動産の即時取得 (2279条)、債権の準占有者への弁済 (1240条)、反対証書の第三者への効力 (1321条)、善意無効婚の夫婦間の効力 (201条) など権利または法律関係の複雑ないし微妙な問題に関する議論を解決するのに役立っている。

## IV 善意＝不可避的誤信

(一) *bonne foi* (善意) は、慎重な者の正当な理解や判断によっても錯誤を回避できない場合、すなわち、いわゆる不可避的 (非回避的) 錯誤 (*erreur invincible*) により生じることがある。この錯誤は、事物に対する理解や判断に基づき一定の見解 (*opinion*)、信念 (*croyance*) ないし確信 (*conviction*) をいあく場合であり、それが真実とは異っているとき、誤解、誤信と評価されてしまうが、なお、そのような誤解、誤信が通常では避けられない状況にあるときに生じるものであるから、これを不可避的 (非回避的) 誤信 (*croyance invincible*) と称することができる。この誤信は、これまで主に判例上、権利または法的関係ないし状況の存在または不存在に関して、共通的錯誤 (*erreur commune*) ないし集团的錯誤 (*erreur collective*)、正当な錯誤 (*erreur légitime*) または表見 (*apparence*) 理論の問題とされてきたことである<sup>(28)</sup>。これらの問題は、権利または法的関係ないし状況の存在または不存在についての理解や判断の結果生じる責任は、原則として、その判断をした者に課せられるが、とくに、その理解、判断をすることが当該状況下では、誰でもいあくものであり、決して異常なことではなく、実際には真実との間には誤解、誤信があるものの、錯覚し易い現実の外形を下に、通常理解力と判断力により普通になした理解、判断として、すなわち、正当な誤解、誤信として、かえって、その理解や判断を尊重し、そのとおりに効力を付与するのが妥当であり、衡平であるという場合に生じる。

(二) この不可避的誤信は、事物に対する理解や判断に基づき一定の見解、信念ないし確信を実際にいあくことが必要か否かについて、一般的に学説は、その必要はなく、そのような可能性が認められればよいというが<sup>(29)</sup>、これに対して従来から、その必要性を強調する学説、いわゆる積極的誤信 (*croyance erronée positive*) 論がある。積極的誤信を唱える、Gorpheによれば「善意 (*bonne foi*) とは、積極的確信 (*conviction positive*) であり、また、権利に反して活動をしないという誠実的確信 (*conviction royale*) である」という<sup>(30)</sup>。Gorpheのいう前半の立論には部分的には賛成であるが、後半の立論は、善意 (*bonne foi*) に道徳的判断を持ち込む必要がないし、契約上要請される誠実 (*bonne foi*) の説明としても過度となり容認できない<sup>(31)</sup>。私論では、不可避的誤信には実際にその誤信をいあく必要はないが、実際にそのような確固たる誤信をいあくときには、積極的にそのことを証明することが必要であると解する。

(三) この不可避的誤信には、善意の推定規定が働かない。不可避的誤信が積極的確信の場合にせよ、現実に積極的確信に至らない場合にせよ、その不可避的誤信により利益を得る者が、その証明責任を負う。不可避的誤信は、可避的誤信の例外として特に考慮されるものだからである。しかし、共通的錯誤または集团的錯誤は、その存在を証明することにより不可避的誤信を推定させるものと解する<sup>(32)</sup>。この点について、Gorpheは「共通的錯誤は、援用された錯誤の不可避性を推定させることにしか役立たない」といい<sup>(33)</sup>、また、H. Mazeaudによれば「錯誤がほぼ普遍的になされるとき、その



錯誤は不可避的であることを前提としているといえる。したがって、錯誤が共通的に分有されるとい  
う事実は不可避性の推定 (présomption d'invincibilité) を創設する」と明確に述べている<sup>(34)</sup>。

## V おわりに

以上により、善意および誠実という両観点から、フランスにおける bonne foi の概念の推移を素描  
することができたと思われる。bonne foi の概念は、ローマ法以来の伝統を維持しながらも、昨今の  
社会経済の進展とともに、微妙に変化を来してきていることが描き出せたと信じる。しかし、bonne  
foi の概念の表現である善意および誠実、それらの反対概念である、悪意、詐欺および詐害、さら  
には、善意を構成する、不知、錯誤および誤信など、いずれも、ひとの心理状態ないし作用として、相  
互の差異または関連を究めるのは、かなり困難を伴う問題である。この点の、さらなる究明は今後の  
課題としたい。

- (1) G. Ripert, La règle morale dans les obligations civiles, 1949, n<sup>os</sup> 157, 159 et s.
- (2) Josserand, Les mobiles dans les actes juridiques en droit privé, n<sup>o</sup> 209.
- (3) V. G. Lyon-Caen, De L'évolution de la notion de bonne foi, Rev. dr. civ., 1970, p. 75.
- (4) Ripert, op. cit., no 158; Lyon-Caen, op. cit., p. 75.
- (5) V. F. Gorphe, Le principe de la bonne foi, th. Paris 1928, p. 10; Encycl. Dalloz, Rép. dr. civ. 2<sup>éd.</sup>,  
v<sup>o</sup> Bonne foi; R. Vouin, La bonne foi, notion et rôle actuel en droit privé français, th. Bordeaux 1939,  
nos 35 et. s.
- (6) V. Gorphe, Le rincipe de la bonne foi, p. 10; Vouin, op. cit., no 19, p. 29.
- (7) V. Lyon-Caen, De l'évolution de la notion de bonne foi, Rev. trim. dr. civ., 19 46, p. 76; J. Ghestin,  
La notion d'erreur dans le droit positif actuel, 1963, n<sup>o</sup> 84, p. 99.
- (8) V. Breton, Des effets civils de la bonne foi, Rev. crit., 1926, p. 52 (cité Ghestin, op. cit., no 84, p.  
100.).
- (9) V. Ripert, op. cit., no no. 157, p. 287 et s.
- (10) Fenet, Recueil complet des travaux préparatoires du Code civil, II, p. 163. et XIII, p. 46.しかし、  
Portalis は事前折衝文 (草案の序文) のなかで、「なるほど民事に関しても商事に関しても、契約にお  
いては誠実 (bonne foi), 互恵 (réciprocité), および平等 (égalité) であるということが必要である」  
という。
- (11) Génv, Méthode l'interprétation et sources en droit privé positif, 1899, n<sup>o</sup> 172, pp. 531, 532.
- (12) Josserand, L'essor moderne du concept contractuel, Recueil d'études sur les sources du Droit en  
l'honneur de François Génv, 1934, II, p. 340.
- (13) V. Gorpe, Bonne foi, no 7; Vouin, op. cit., nos 35 et s. ; Mestre, L'exigence de bonne foi dans la  
conclusion du contrat, Rev. trim. dr. civ., 1989, pp. 736, 737.
- (14) Cornu, Regards sur le titre III du livre III du Code civil, Cours D. E. A. droit privé, no 280, p. 290  
(citeé Ghestin, Traité de Droit civil, La formation du contrat, 1993, n<sup>o</sup> 263, p. 237.).
- (15) Ghestin, Traité de droit civil, la formation du contrat, 3<sup>éd.</sup>, 1993, n<sup>o</sup> 255, p. 231.
- (16) 民法典1150条の dol と1153条の mauvaise foi の解釈をめぐる争いがある。Vouin は、それはいずれ

も不知または錯誤を意味する善意 (bonne foi) の欠如と見るが、Lyon-Caen は害意 (intention de nuire) と見る (Lyon-Caen, op. cit., no 14, p. 86)。

- (17) Colmar, 2 mai 1855, D. P. 56. 2. 9. et s.
- (18) Cf. loi du 1<sup>er</sup> avril 1926, décret-loi du 26 sept. 1939, loi du 1<sup>er</sup> fév. 1944.
- (19) V. Corphe, Bonne foi, no 15.
- (20) Aubry et Rau, Cours de droit civil français, IV, n° 346.
- (21) Cornu, op. cit., no 517 (cité Ghestin, op. cit., n° 262, p. 236.).
- (22) Cornu, op. cit., n° 605 (cité Ghestin, op. cit., n° 262, p. 236.).
- (23) Cass. Req., 24 juin 1929, S. 1930. 1. 22. et s.
- (24) V. J. Carbonnier, Droit civil, II, 1967, no 42, p. 133; Lyon-Caen, op. cit., n° 28.
- (25) Ghestin, La notion d'erreur dans le droit positif actuel, 1963, n° 1.
- (26) V. Vouin, op. cit., nos 119, 120.
- (27) V. Vouin, op. cit., n° 20.
- (28) この問題は、ローマ法諺「共通の錯誤は法をなす (error communis facit jus)」により知られてきた。フランス近代の革命期にはやくも、判例のなかに登場している。19世紀後半以降の判例は多数に及んでいる (Cass. req., 4 fév. 1850, S. 1850, 1, 180, et. s.)。最近の判例としては表見代理の事例が多い (Cass. com., 13 oct. 1958, Bull. civ., III, n° 341, p. 287. et. s.)。
- (29) Lyon-Caen, op. cit., n° 29, p. 99.
- (30) Gorphe, Le principe de la bonne foi, p. 118.
- (31) V. Vouin, op. cit., no. 120, p. 242.なお, Vouin は, bonne foi を錯誤 (erreur) とみなし, 信用 (croyance) ではないと見ているようである。
- (32) Ghestin et G. Goubeaux, Traité de droit civil, Introduction générale, n° 783, p. 667.
- (33) Gorphe, Le principe de la bonne foi, p. 188.
- (34) H. Mazeaud, La maxime error communis facit jus, Rev. trim. de civ., 1924, p. 938.

(うえい たけひさ)