

## フランス民法における女性

パリ第二大学教授

ミシエル・ゴペール

滝 沢 聿 代 訳

はしがき

この論文は、フランス語圏の国際的法律雑誌である *Revue Juridique et Politique; Indépendance et Coopération* の一九七四年一〇月〜十二月の号に掲載されたものである。一九八〇年の留学中偶々本論文の存在を知る機会があり記憶していたところ、表題、内容からみて研究会の企画に適切ではないかと考え、執筆者の承諾を得て訳出を試みてみた。もともと、時間的には一〇年前に書かれたものであり、その後一九七五年には離婚法を中心としたかなり大きなフランス民法の改正が行なわれている事情もあって、記述のうち三ヶ所ほどが現行法ではなくなっている。具体的には、住所、夫婦の居所の選択、離婚が問題となるが、これらの点については不十分ながら訳註の中で補うことにした（本文に付した註は全て訳者によるものである）。これにより、結果的にはより長い時間的視野において、フランス民法の変遷を窺いうることになったのではないかと思う。

フランス民法典起草者の家族観が極めて保守的であったことは、ポルタリスの民法典序論（ポルタリス民法典序

論」野田良之訳昭和二年日本評論社参照）等にも顕著であり、一八〇四年の民法典には既婚女性の無能力制度がおか  
れていた事実もよく知られている。しかし、この問題を正面からとり扱った文献はわが国には余りみられず、その  
実態を正確に知る機会もほとんどなかったといえよう。ゴペール教授の以下の論文は、民法学者の学問的な視点の  
下に民法典における女性の地位を的確に跡づけた格調高い作品であると同時に、恐らくは国外向けの解説として書  
かれている事情もあって、非常にわかり易い紹介となっている。筆者は、パリ第二大学で民法を講じておられる現  
職の教授で、フランスの指導的な民法学者の一人であるが、あえてつけ加えるならば女性教授であり、それ故に本  
論文の視点も女性ならではのものとみるならば、これはやはり書かれるべくして書かれた論文であるとも言えるよ  
うに思われる。

論文を全訳することは、わが国では必要性も少なくあまり行なわれていないけれども、さし当り本論文に關して  
は、その資料的意義は別として、内容となるフランス民法改正の歩みに、夫婦の平等を実現してゆくフランス法の  
確かな意思と実績を認め、敬意を表すべきであるうと思われる。伝統的な法理論に支えられる国柄であるだけに、  
理論を克服すること自体が大きな課題であること、法改正と社会の意識の変革とが密接に關連し合っている状況等  
が興味深く看取される。また、筆者の文体は、伸びやかでかつ各所に深い思索を窺わせるというフランスの論文の  
一般的な特色をよく示しており、法学的思考の一つのあり方として参考にされてよいのではないかと考えている。

実は、論文がやや古く、現行法とは内容を異にする部分が生じているという理由で、ゴペール教授は翻訳にかな  
り疑問を述べられたのであるが、私の責任において曲げてご承諾いただいたものである。その際、一九七五年の改  
正個所につき細かなご教示をうけ、訳註に生かさせていただいた。この点を含め、ゴペール教授に厚くお礼申し上  
げたい。

## 《要約》

《近時まで、フランスの女性は、婚姻をすることにより法律上無能力者となっていたことが知られている。確かに、既婚女性も法的能力を持つという原則は一九三八年に確立されたのであるが、彼女たちの大多数にとつては、法定夫婦財産制の規定や父権の規定が介在したために、それは適用されないままであった。

一九六四年以降家族法の領域に導入された全ての改正は、実効性を持たなかった原則を実効的であらしめることを目的としていた。この作業の困難な点は、婚姻における男性の権利と女性の権利との間に、ある一つの均衡を見出すことであった。フランスの立法者は、ほとんど賭けに近いことをした。時として、立法者はそれ以上に大胆でもあった。事実、状況がとくに許す場合には、立法者は一定の程度において、男性よりも女性により大きな権利を与えているのである。》

\*  
\*\*

女性は、女性であるからといって、フランス民法において特別の地位を持つわけではない。女性は法的人格を持つものであり、この資格において、成年者で能力者であるならば、他の全ての法的人格を持つものと同一の私権を享受する。民法典公布の日であり、それ故に常に基準とするに便利な日付である一八〇四年以来そのようになっていた。しかし、言うなれば普通法上のこの状態を、フランスの女性は婚姻をすることによって離れていたことは、誰でも知っている。なぜならば、近時までには、女性は夫を得ることによってその法的能力を失っていたからである。社会は女性がこの交換、すなわち幸せな出来事と考えられるために常に喜んで実現されるこの交換を望むようにつくり上げられていた。これはまさにこの社会が、女性をして男性を通じまた男性によってしか真に存在しない

ように慣れさせていたということである。このような条件の下で、尊敬されることへの権利が中途はんばなものであるとき、法的能力とは何であろうか。明確な権利は何も与えていないのにそれらが全て付与されているという幻想を与えるこのような法は、犠牲が大きいことになりはしない。すなわち、婚姻においては、事実上法的に言つて夫であり父である男性しか表面に現われず、この者に全ての権限が集中していた。女性は、婚姻解消のとき又は別居の場合しかその能力を回復しなかつた。

民法においては、女性はそれ故妻や母として、言いかえれば家族法のより限定された領域においてしか特別な利害関係を示さなかつたのである。

ところで、一九六四年以降になつてようやく、しかもここ八年間に、家族の様々な構成員相互の關係が全面的に再検討され、いくつかの点については、法規範をフランス社会が無限とも言えるほどより長い發展の後に到達した社会学的状態に合わせる事が目指されたり、あるいはまた他の点については、習俗はまだこれを強制してはいないが望ましいと思われる動きを促進することが目指された。

ここでの研究が本質的には既婚女性と關係していることは、別に驚くにはあたらないであらう。女性の権利は、実は男性の権利との關係においてのみ確定するに足るものとなるのであり、女性と男性とが、日常的にまた真に對立する機会を最も多く持ちうるのが婚姻においてであることは強調するまでもないことである。

一つの方法は、問題そのものを取り除いて、言いかえれば競争をつくらないことによつて全ての困難をなくすことである。これがまさに民法典の起草者のしたことであつた。しかし、一九三八年に女性の法的能力の原則が嚴肅に確立されたことは周知のとおりである。しかしながら當時は、フランスの女性の大多数にとつて、その適用は夫婦財産制の規定、すなわち法定夫婦財産共通制によつて阻止されていたために、あまり危険を伴うものではなかつた。その後改革が行なわれた。それは比較的最近のことである。その機会に、われわれは四半世紀早く確立されて

いた原則の通常の帰結を發展させることができたであろうか。言いかえれば、家庭生活のあらゆる分野における男性と女性の権利の完全な平等を組織することに成功したのであるか。

しかしこの問いに答える前に、先ずこの領域における平等が可能であるか、更には望ましいものでもあるかを考えてみることに有益である。

平等が望ましいことは、既婚女性が法的にはゼロの存在であるとしても事実上常に大きな重要性を持ち、従って法が生活とあまりにかけ離れたものであることを避けることが肝要であるという限りにおいて、現在では本気で反対されることはあるまいと思われる。

こうした平等が実現可能であると考えることが、当然ながらより難しい。企ての難しさは容易く想像できるし、その上、論証は現実のあらゆる変化に対する反対者によって援用されてきている。実際、二人の人間が重なり合う領域で平等な権利を持つとするならば、この制度は場合に依じた仲裁者なしには機能しえないのは当然であり、その場合に考えられる唯一の仲裁者は裁判官である。そこから、しばしば描かれるあの三人による家政というカリカチュアも生じてくる。しかし、現実はもつとずっと単純なものである。ここでの平等は、実効的でありうるためには、二つの意味を持たなければならず、これを明確化することは根本的なことである。平等は先ず、夫婦の一方は多少にかかわらず重要なことは他方の同意なしには何もなしえないことを意味する。第二に、平等は逆に、日常的である全てのことについては、相互的に一方が他方の同意なしに行動しうることを意味する。従って、ここでは平等は、相互依存性と相互転換性という二つの言葉で要約される。

ところで、婚姻とは、配偶者同志が言うならば理解し合ったり離れたりすることを余儀なくされている結合体である。かくも恐れられている三人による家政が長期にわたっては存在しえない理由はそこにある。夫婦が特定の問題につき対等の権利に基づいて、その一致しない意見を裁判官によって裁定してもらうときには、彼等は不可避的

な結末、すなわち離婚訴訟又は少なくとも別居訴訟を予想させるだけであるのが真実のところである。この問題についてなされた全ての研究は、単なる常識上の推論が導くこの結果が、實際上人々の到達する結果であることを証明している。

以上の不可欠な明確化がなされたので、今や、婚姻により今日ではもはや女性の法的地位は何も変わらないということに、われわれが成功したのかどうかを知ることが重要となる。そして、この場合、比較だけが事柄を明白にするのであるから、設問は、家庭という場において、男性との関係で女性がいかなる位置を占めるかという点に帰着する。

\* \* \*

婚姻は、近時まで、大多数の女性にとって尊敬される権利の確認を意味したので、この出来事に対しては最も大きな公示が与えられるのが普通であった。この目的のためには、便利で費用のかからない方法があった。すなわち、妻が夫の氏を称することである。この方法は、人も知るような成功裡に活用されたほど社会学的利益が大きかった。しかしながら、自発的に従われているこの規範は、決して義務ではなかつた。<sup>(3)</sup>「離婚の効果により、夫婦の各々はその氏の使用を回復する」と定める民法典二九九条二項の反対解釈として導かれる推論は、まともに注目されえない。というのも、この法文は夫婦について述べているのであるから、婚姻によって男性が女性の氏を称することもできることを認めなければならぬであろうが、そのことだけは誰も全く主張していないのである。しかし、慣習は、それを正当化する社会学的利益が消滅しないうちは消滅しないだろうというように根を下ろしている。これは今日明日というものではない。そこで問題となっているのは残滓であり、しかも、独立が明示的に与えられていないときには、それを妨げるものは何もないにもかかわらず、かくもしばしば要求されてきた独立を得る

ということがいかに難しいかを立証している点において意義を持つ残滓である。

恐らく、変更することのできる法文が存在するならば、メンタリティを変えることがもっと容易いであろうか。もしそうであれば、過去の状態が残っている第二の点に関しては、仮に改革が必要になるようにみえるならば、夫婦の平等を実現することがより容易いことは確かである。既婚女性は、法的には、常に夫の許に住所を有しているのであるから、これを定める民法典一〇八条を修正すれば足りるのであろう。この考え方は流布しており、一九七一年一月一八日のヨーロッパ議会の閣僚理事会で採択された決議の中にも既に具体化されている。別々の住所の利益は、夫婦がもはや共に暮していないために住所の単一性が重大な結果を伴うような場合に認められることは周知のとおりである。<sup>(4)</sup>

慣習法の効果や法文の効果によって、氏と住所とは、伝統的な解決が残っている二つの点となっている。

\*\*\*

改革の時代は、夫婦相互間及び両親と子供の間の金銭的關係を組織する法文の改編と共に始まった。法定管理と後見の改正を定める一九六四年一月一日の法律及び夫婦財産制の改正を定める一九六五年七月一三日の法律は、それらが実際には前に定義されたような夫婦の平等を非常に広範囲に整備したにもかかわらず、あるやり方で、男性の優位を確認し続けているとみられる点で共通性を持っている。

この平等を実現することが最も難しかったのは、夫婦財産制に関してである。しかるに、平等が最も強く要請されていたのもこの領域であった。実際、一九六五年までは、一九三八年と一九四二年の法律<sup>(5)</sup>があつたにもかかわらず、婚姻解消の場合の財産の分配及び婚姻期間中の権限の配分という全ての夫婦財産制の組織が提起する二つのカテゴリーの問題に対して与えられた解決は、全く不適切なものであつた。その結果、女性の大多数は、夫婦財産制

を選択する時点で、理論的には次のようなジレンマに追い込まれることになった。すなわち、共通財産制といわれる制度を選ぶ場合には、女性には、仮に生き残るならば（女性が先に死亡する場合にはその相続人に）共同生活の期間中に取得された財産の半分の分割請求権が認められるけれども、共通財産の管理は夫の手に委ね、固有財産の管理も夫と共同で行なわなければならないことがそこに含まれる。別産制という制度を選択する場合には、女性は婚姻をしても法的能力を維持できるという満足はあるが、時が到来したとき、共通財産の増加を分割する権利は与えられない。ところでこの最後の結果は、推測であるが、女性が個人財産を持たないか又は少なくとも夫と対等の地位を持たない場合には、常に悲惨であった。

法定の共通財産制（世論調査が明らかにしたようにフランス人の多数は依然強くこれに執着している）と法定管理の制度を改革するために用いられる技術は同一であり、共通財産に対する夫婦相互の関係についても子の財産に対する両親の関係についても、求められている平等を目指すために、これらの者はお互いに依存し合うものとされた。

しかしながら、一見したところ依然として夫及び父が優位にあり、前者は民法典一四二一条に従って共通財産を管理し、後者は同じ法典の三八九条によって法定管理人とされている。かくして、以前の原則は維持されているようにみうけられる。実際には、それらの原則は適用において余りにも手を加えられてしまったために、その分だけ維持するという宣言の重要性は減少している。すなわち、重要な取引行為の一つ一つについては真の共同管理が整備されたのである。これらの場合においては、夫は妻の同意なしには何もなし得ないことが望まれた。それにもかかわらず、法定共通財産制に関する一つの例外が指摘されなければならない。夫は単独で流通性ある組合上の権利すなわち有価証券を譲渡することができる。立法者は、そのような権利を付与することによって、証券の自由な流通が阻害されるのを避けようとしたのである。当時は立法者は、いかなる方法によってであれ、証券取引が停滞す



ることに加担するつもりはなかった。均衡ないし平等は、女性が、共通財産制の下にありながらも、その労働の結果は伝統的に留保財産と呼ばれているため自己の管理の下におくことができるという理由で働く場合にはじめて回復されるのである。女性はそれ故、その場合の共通財産に関しては、夫がその他の共通財産全体に対して持つのと同じ権限を持ちまた同じ制限をうける。同様に、女性はその固有財産に対しては、夫が自己の財産に対して享受するのとあらゆる点で同一の完全な独立を享受する。

しかし、実を言えば、最も興味深い点は夫婦財産制の別の個所にある。それは、一九六五年以降フランスに連帯責任制<sup>(6)</sup> (primarie) という制度が創設されたことであるが、その獨創性は、いかなる夫婦財産制によっているかを問わず、全ての夫婦に対し、日常的な全ての事柄に関して、一種の第三者に対する法定の相互転換性を適用すること及び夫婦の間にそれを創出していることにある。

かくして、家政の維持のため又は子供の教育のために夫婦の一方が締結した全ての債務については、他方が連帯して責任を負う。更に、立法者は實際生活上の重要な権限の推定を創設している。なぜならば、夫婦の各々は単独で個人名義による全ての預金勘定及び証券勘定を開設させ、それを自由に処分することができるし、また単独で自己が保持する動産上にあらゆる管理、収益、処分行為をなす権限を有するものとみなされているからである。

この連帯責任制においては、望まれてきた夫婦の平等は、一定限度の責任までは各自の全面的な独立によって実現されており、妻の犠牲においてそれが破られているのはただ一点についてのみである。夫は、合意が成立しない場合に家族の居住の場所を選定する者とされている。妻はこの場所が家族にとって重大な不都合を呈する場合に限り、裁判所に別の居所を持つことの許可を求めることができるだけである。<sup>(7)</sup>

しかし、この明確な一点においてと、より一般的には家族法の財産の領域全体において認められる多少の夫の優位は、親権すなわち両親と子供の身の上的關係が問題となるところでは直ちに消滅している。

後に親権となった父権の改正にかかわる一九七〇年六月四日の法律は、恐らく先の諸例よりはるかに大きな日常的必要に応えたものである。実際、一時的にであれ終局的にであれ父が不在の場合において、いくつかの学校関係の手帳に署名を求めたり、あるいは、運転免許試験を受けるのでもない限り、優しい干渉を求めて許可を得る必要が常にあるということは、この上もなくぬんどうなことである。

立法者は、右の日付で、夫婦が共に家族の精神的及び物質的指導にあたると決定することによって、婚姻期間中父母が共同して親権を行使するという規範を確立し得たのである。その点では、夫婦は完全に対等の立場に立っている。言いかえれば彼等は、子供を指導し、その教育及び将来を確保するために、相互に同等の権利を持つことである。不一致が生じる場合には、立法者は夫婦に助言を与え、それが実効力を持たない事態に対しては一つの解決を提案している。助言は、同様の場合において過去に従われてきた慣行を常に参照するというものである。そのような勧告は、余りに自明のことであるから、全く無用のように思われる。どう見ても真実のところ夫婦に与えられているのは、裁判官——この場合は後見裁判官であるが——に訴えるということであり、夫婦が合意に到達しえない場合について立法者が想定しえた唯一の仲裁者は依然としてそれなのである。この解決には、裁判官に救済を求める全ての場合について言えることがあてはまる。すなわち、夫婦がそこに到達するときには、意見の不一致はより根本的なものであるから、夫婦は既にずっと先までいってしまっているということである。ここで、婚姻をしていなくても、父母はこの同じ後見裁判官に、嫡出子の場合と同様に子に対する親権の共同行使を請求する可能性を持つことを指摘しておくのは利益のないことではない。この可能性は、この領域において非嫡出子に対する関係での男性と女性の取扱いの平等を確立している点でいっそう注目に値するのであるが、平等はしかしながら、一九七〇年の法律の立法者によって、この度は妻の利益のために破られている。

議論の余地のない社会学的事実をこのように法規範に定着させることは、一九七〇年六月四日の法律の小さくは

ない改革である。非嫡出子は、母によって先ず第一に認知されたかどうかを問わず、ほとんど常に母によって養育される。法を事実と一致させ、それによってよく知られている困難を回避するために、いずれにしても親権は全面的に母によって行使されると決定された。はじめ、しかも非嫡出子に関しては両親のうち最初に認知した者によって権利が行使されるため権利の競合さえも生じなかったのに、優先それ故に優位が母すなわち女性に与えられたのである。確かに、状況は特にうまくそれに適合していた。しかし、現代の立法者は、必要がある場合にはいつも、女性が事実上当然に引き受けている役割を果すための法的手段を女性に与え、女性を優先させることをもはやためらわないというこの新しい傾向を、われわれが強調しなければならぬことに変わりはない。

そのような傾向が、一九七二年一月三日の法律による親子関係法の改正によって強められたのは当然であるけれども、それが嫡出家族の内部で明言されたことはより象徴的である。

この法律に関しては、以後非嫡出子は嫡出子と同様に取り扱われ、姦通、不倫子でさえ嫡出子に近い境遇を経験するようになっていくことがとりわけ評価された。

このように親子関係の性質とはほとんど無関係に子の運命を平等化することは、——余りに明白であるが——嫡出親子関係の立証に関して導入された改革の重要性を隠すことになった。その改革とは、要約すれば、今日既婚女性の子が恩恵をこうむっている父性の推定は民法典起草者がそれに与えた力を失ったという、単純であるがしかしこの上なく本質的な確認に尽きる。実際、今日の立法者は、民法典起草者のように、既婚女性の子供は全て真にその夫を父とするかのように取扱ひ、極めて例外的な場合に限り夫のみのイニシアティブによる反対の証明を許すことが公の平和につながるという考え方はしていない。第三者と同棲している妻がこの者との間にもうけた子を、事実とは別に、夫の子とみなすことは不愉快なことであり、同時に夫は、それにもかかわらず子を否認しないことによつて一種の復讐を行ないうると確認することは感情に反するのである。

そのような状況はもはや避けられないことではない。なぜならば、既婚女性は夫の氏名を明示せずに子の出生届を出をなし、それにもかかわらず子が母に対してしか身分占有を有しない場合には、父性の推定を退けることが可能だからである。そのような仮説を、裁判上認められたであろう否認の結果と同一視して、立法者は既婚女性に対し一種の特権を付与したのである。このことは、実際の状況を考慮すれば当然のようにもみえるが、以前の法の状態を思い出すならばやはり注目に値することなのである。

立法者は更にそれ以上に大胆でもあった。推定が働く場合においては、女性に対して夫の父性を否認する可能性をも与えているのである。但し、それには、女性が子の真の父と再婚するであろう場合に、準正を目的としてなされることという一つの条件がつく。言いかえれば、前夫の意見に反しても、一定の保証があれば、子の父と再婚した女性は子に対し真の親子関係を与えることができるのである。この領域におけるこのような女性の優位は、それが出現しうるということがいかに当然であったとしても、やはり一つの真の革命を意味している。

女性を優遇するというこの意思は、更には一九七三年一月二日の法律中にも明らかである。しかし、その目的は全く別のところにあるとみうけられる。すなわち、執行力を得た判決によって決定された扶養定期金が唯一回の支払期日でも期限どおりに支払われない場合には、いかなる扶養料債権者に対しても、この定期金の債務者に対して確實かつ請求可能な金額の債務を負担する第三者に、直接定期金の全額を支払わせることを許すということがその問題であった。従って立法は、扶養定期金の直接の支払いを制度化することにより、原則としては全ての扶養料債権者に利益を与えている。しかしながら、離婚後前夫から判決によって命じられた定期金の支払いを得ることが困難になっている女性がますますふえている状況を救済する目的で立法が成立したことは周知のとおりである。

このように、遠回しのやり方で女性に与えられた便宜は、もはや先に言及した権利と同じ性質のものではない。それはもはや、男女が競合しているときに、女性に対し男性と同等の権利を与えるか又は女性に優先的に権利を与

えるという問題なのではない。女性が男性との関係で明らかに不利益な立場に立つことを避けるために、女性に権利を行使する手段を与えることが問題となっているのである。最初の考え方は地位を引き上げるといふ性質のものであり、後の方は保護にかかわるものである。

\*  
\*\*

夫婦の平等、夫の優越、あるいは逆に妻に与えられた特権といった表現の全ては闘争を連想させ、あたかも家族法が男女間の何か分らない千年来の対立を反映しているかのようである。実際は、これらの表現は、この領域においてフランス法が遂げた驚くべき発展をよりよく認識させるために、デモンストレーションの必要から強いられたものである。この目的のためには、いつでも女性を必然的に照準の対象であり続けている男性との関係において位置づける必要があった。

しかし、今日では、その結果だけが重要である。ところで、実現された均衡は、たとえ精神の発展を考慮に入れるため更に改善する余地があるとしても、総合的にみて満足できるものである。実際、導入された改革は、共同管理が組織されえ、しかも大多数の人々が可能と思っていなかったようなところでさえそれが機能しうることを証明したというはかり知れない功績を持つ。提示された手直しは、女性に独立の訓練をすることを許し、婚姻がある以上は、男性と女性に対して不可欠の連帯の意識を与える。本質的なのはそこである。各自が他方を考慮に入れざるを得ないのである。法が本物でなければ意味を持たないという制度の現実を表現するのはあたりまえのことではなからうか。それはまた、カップルという観念がついに法によって承認された時でもあったのではなからうか。子供に関しては、この観念は婚姻外においてさえも認められていることが分るのであろう。

現在の立法の基礎であるこの婚姻中の夫婦の相互理解は、婚姻が失敗した場合にもなお不可欠である。未だなき

れていない離婚法の改革が非常に急を要するものとなっている理由はそこにある。この問題においてもまた、考へ方の変化が必要である。離婚は有責事由に対する制裁であると考へられてきたのであるが、一世紀以上もの経験によれば、その原因が何であれ、深くかつ永続的な不一致の確認としての離婚が考へられなければならないことは明らかである。このようにして、依然として異常と考へられていることを正常なものとするのに貢献することになる。この問題についてもまた、メンタリティを変へるために法文を修正することが急がれる。婚姻という制度が、共に生きることを自由に決定した者たちによって選択される法的枠組であり続けるためには、この枠組が相応の出口を伴っていないなければならない。そうでなければ、習俗の変化を考慮に入れると、人々はますますこれを見捨てる気持になるであろう。危険は人々が考へるほど非現実的ではない。女性が、尊敬される権利はもはや必ずしも婚姻によって認められるものではないことに気づき、一九七〇年以降は、自然親子関係においては親権は母に帰属するのであるから、法の武器庫の中には既に子の分配を完全に避けうる可能性が存在していることを実感する日では、多分遅すぎるであろう。このような情勢の下では、男性の地位は女性のそれに比べてより不利になったので、男性の利益のために平等を再現する二一世紀の立法者が出てくるであろうことを期待しなければならない……。

#### 訳註

(一) 一九三八年二月一八日の法律により改正された民法典二一五条は、「①婚姻をした女性は、その民事上の能力を完全に行使することができる。②この行使に対する制限は、法律による制限又は自己の選択した夫婦財産制に基づくほか生じてはならない。」と定めている。一八〇四年の民法典二二三条には、「夫は妻を保護し、妻は夫に従わなければならない。」という規定があり、この観点から、妻は、重要な法律行為の全ては夫と共同してかあるいは書面による夫の許可を得た上でなければ行なうことができないという体制がとられていたのと比べると、この一九三八年改正法には、平等への基本的視点があらるといえるように思われる。なお、これに先立つ一九〇七年七月一三日の法律は、既に夫の許可を条件として妻が独立の職業に従事する可能性を認め、その場合の妻の収入を留保財産 (*biens réservés*) として妻の自由な管理に委ねており、この範囲で部分的には既に妻の法的人格を承認していた。

(2) この時期におけるフランス家族法の改正は目覚ましく、本稿でとり上げられている一九六四年一月二四日の法律による未成年後見制度の改正、一九六五年七月一三日の法律による夫婦財産制の全面改正、一九七〇年六月四日の法律による親権の改正、一九七二年一月三日の法律による親子関係の改正、扶養定期金の直接支払に関する一九七三年一月二日の法律等の他に、一九六六年七月一日の法律による養子法の改正が大きなものとして注目される。他にも細かな改正は多い。

(3) フランス民法には、婚姻により夫婦が同氏になる旨の規定はみられず、夫婦の各々が出生時からの氏を維持する別氏制をとるものと解される。しかし、現実には既婚女性の大多数が夫の氏を称しているわけで、この点は、慣習により妻が夫の氏の使用権を有するものと説明されてきた(佐藤幸代「フランスの判例における夫婦の氏」法協八七巻一一一一号一七頁以下参照)。最近では、婚姻後も夫の氏を使用せずに建前どおりの別氏制を實行する女性がかなりふえていくようであり、そうなると夫婦の間で出生した子の氏をどうするかが新たに問題となる。慣習法は一貫して子は父の氏を取得するものとしてきたのであるが、妻にも子に氏を与える権利が認められるべきであるという主張に依り、選択制にするか、夫婦の氏をハイフンで結んだ二重氏を子に与えるかといった法改正を目ざす議論が最近では盛んである。民法改正の今後の課題の一つである。

(4) この点の改正は、一九七五年七月一日の法律により實現された。現行の民法典一〇八条は、「夫及び妻は、共同生活に関する規範を侵害することなく、別個の住所を持つことができる。」とする。ちなみに旧規定は一八〇四年来のものであって、「婚姻をした女性は、夫の住所とは別の住所を持たない。」とあった。なお、ゴメール教授によれば、氏について同様の改正規定がおかれなかったのは、女性を保護するという理由による。

(5) 一九四二年九月二二日の法律は、ヴィシー政府による戦時の立法であり、後の一九四五年一月九日のオールドナンスによって有効性が確認されている。非常事態の下であるにもかかわらず、本法は、民法典の婚姻の効果にかかわる部分に相当の改正をもち込んでおり、これらはいずれも女性の法的地位を大幅に前進させる性質のものであった。家庭の運営や夫婦財産の管理において妻が夫に代理しうる余地を大きく認める類の規定は、戦時下の投獄、追放等による夫の不在を妻によってカヴァーさせるために緊急、不可欠の措置としておかれたものであるといわれる。しかし、その中には、後の連帯責任制や共通財産の共同管理という考え方の断片が既に形成されているのであり、注目に値する。G. Marty et P. Raynaud, *Droit Civil, Les régimes matrimoniaux*, 1978, n° 8.

(6) 日本民法七六一條にみられる夫婦の日常家事債務についての連帯責任の制度にあたるもので、*Régime matrimonial primaire* とも呼ばれるようである。ドイツ民法、スイス民法等にもおかれているこの規定が、フランス民法には当初から全く存在せず、妻の法的無能力→夫の許可という体制がもたらす不都合を修正するために、判例は一貫して伝統的な黙示の委任 (*mandat tacite*) という技巧に依拠していた。しかし、これによる場合には、夫の明示の反対を認めざるを得ず、また妻自身も責任を負うことにはならない。前註(6)に言及したとおり、一九四二年法はここに法定委任 (*mandat légal*) という考え方を導入しているが、その場合にも家長 (*chef de famille*) としての夫の地位に基づく授權の撤回の権利までは否定し得なかった。一九六五年七月一三日の法律によってはじめて、完全な連帯責任の制度が確立され、民法典二二〇條一項は、「夫婦のそれぞれは、家政の維持及び子の教育を目的とする契約を単独で行なう権限を有する。」と定めてゐる。G. Marty et P. Raynaud, *Droit Civil, Les personnes*, 1967, n° 218.

(7) この点も一九七五年七月一日の法律によって改められた。民法典二二五條には、「家族の居所は、夫婦の合意により選定される場所にある。」とある。本文は、一九七〇年七月四日の法律による改正の段階を示している。

(8) 一九七五年七月一日の法律によって離婚法の全面的改正が行なわれ、破綻離婚、協議離婚等の考え方がはじめてフランス民法にとり込まれた。新法に関しては多くの解説が書かれており、わが国でも、稲本洋之助、吉田克己「フランスの新離婚法」法律時報四八巻三号、仁平先磨「フランス民法における離婚原因」大阪学院大学法学研究二巻一、二号、野村豊弘「欧米諸国における破綻主義立法の新展開について—フランス法を中心に—」現代家族法体系2、久貴忠彦、小幡由子「フランスにおける破綻主義離婚法の誕生(上)・(下)」判例タイムズ四一〇号、四一二号等の研究がみられる。

(たぎぞわ・いっしょに本学助教授)