



〈研究〉 錯誤論の再検討: フランス法をてがかりとして

山岡, 真治

(Citation)

神戸法學雑誌, 51(3):29-103

(Issue Date)

2001-12

(Resource Type)

departmental bulletin paper

(Version)

Version of Record

(JaLCD0I)

<https://doi.org/10.24546/E0009300>

(URL)

<https://hdl.handle.net/20.500.14094/E0009300>



錯誤論の再検討

―フランス法を手がかりとして―

山岡真治

〔目次〕

第一章	わが国の議論の状況と問題の所在	29
第二章	わが国の現行法とフランス法との関係	31
第一節	ボワソナード草案	31
第二節	現行法成立までの経緯	32
第三章	フランス錯誤法の形成	33
第一節	フランス錯誤制度の概観	33
第二節	一九世紀のフランス錯誤法	34
第四章	二〇世紀のフランス錯誤法の展開	35
第一節	二〇世紀前半までの展開	35
第二節	二〇世紀後半から現在までの展開	36
第五章	フランス法の分析と日本法への示唆	37

第一章 わが国の議論の状況と問題の所在

一 はじめに

わが国の民法九五条は、「法律行為ノ要素」に錯誤があるとき、法律行為は無効となると規定しているにすぎないことから、この「要素の錯誤」とは何であるか、古くから議論がなされてきた。特に、動機錯誤の取扱いを巡って、議論が展開されてきたといえる。⁽¹⁾しかし、民法典が施行されて百年以上経った現在においても、学説の議論は帰一するところがない。それどころか、最近では、これまでとは異なる観点から錯誤を論じるものも登場し、新たな動きが見られる。

一方、わが国の判例は、早くから、錯誤とは意思欠缺の錯誤であり、動機錯誤は原則として顧慮されず、例外的に、動機が、明示または黙示によつて表示され、意思表示の内容となった場合には、顧慮されるといふ枠組みを採用しており、現在においても、この枠組みは維持されている。⁽²⁾判例は動機錯誤について動機の表示の有無を重視しており、この枠組みは安定したものであると学説はほぼ一致して考えてきた。しかし、最近、このような判例理論について、動機の表示の有無よりもむしろ法律行為の内容であつたかどうかが重視されているとの新たな理解が示されている。⁽³⁾これにより、学説では、判例がいずれの立場に立っているかにつき、その評価が分かれ、錯誤法の議論はより混迷を増しているといえる。そこでまず、問題の所在を明らかにするために、現在のわが国の錯誤法の議論状況を以下において確認することにしよう。

二 わが国の錯誤法の現況

かつての通説ともくされる我妻栄の見解は、意思表示のどの段階で錯誤が生じたかによつて、表示錯誤と動機錯誤とを区別し、九五条で顧慮されるのは表示錯誤であり、動機錯誤は原則として顧慮されないとした（いわゆる二

元説)。但し、動機が表示されて意思表示の内容となった場合には、例外的に錯誤無効が認められるとし、動機錯誤の場合には、表示を要件に課した。⁽⁶⁾ この二元説に対して、舟橋諱一と川島武宜は、表示錯誤と動機錯誤の区別は微妙であること、とりわけ同一性の錯誤と性質錯誤とを区別することは困難であることを主たる理由として、両者を区別する必要はないと説いた（いわゆる一元説）。⁽⁷⁾ その後の学説は、心理的プロセスによる表示錯誤と動機錯誤の区別の困難さに共感し、また、実際に問題になるのは動機錯誤が多いとして、表示錯誤と動機錯誤の峻別を否定することを前提としつつ、動機錯誤の保護要件をどのように考えるべきかに議論が移っていった。⁽⁸⁾

その要件について、見解は次のように分かれている。一元的構成の先駆けである川島は、相手方が表意者の錯誤を予見可能であったこと、すなわち、相手方による錯誤の認識可能性を要件とする。⁽⁹⁾ しかし、この錯誤の認識可能性を要件とする見解は、表意者だけでなく相手方も錯誤に陥っていた場合にはあてはまらなと批判され、表意者の錯誤の認識可能性ではなく、錯誤に陥った事項が表意者にとって重要であることの認識可能性を要件とするとの見解が示された。⁽¹⁰⁾ さらに、錯誤の認識可能性や重要性の認識可能性のいずれかが満たされればよいとする折衷的見解や、認識可能性の他に、錯誤の共通性などを要件とする見解が示された。⁽¹¹⁾ さらに、相手方の認識だけでなく、錯誤による危険を誰が負担するかという観点から、重要性、当事者の主観、錯誤の主張によって被る相手方の損害などの要因が、錯誤の要件として総合的に検討されるべきだとの見解がある。⁽¹²⁾

以上のような、二元説と一元説の対立は、意思表示の意思主義か表示主義か、どちらに立脚するかによって分かれていたといえる。つまり、二元説では、意思主義を基礎に置き、効果意思がない当事者を保護するのに対し、一元説では、表示主義を基礎に置き、表示を正当に信じた相手方を保護しようとしたものであったといえる。

これに対して、最近では、このような意思主義・表示主義の対立を越えて、錯誤を捉えようとする見解がある。⁽¹⁴⁾ 大別すると、次の二つに分かれる。⁽¹⁵⁾

まず一つは、九五条にいう錯誤は意思欠缺の錯誤であつて、動機錯誤は、動機が条件や前提、保証等により合意にまで高められたときにはのみ顧慮されるとする見解である（いわゆる新二元説¹⁶⁾）。これは、合意を基準に据えるものである。この見解は、表示錯誤と動機錯誤を区別する点では、従来の二元説と変わらない。しかし、合意された動機に関する錯誤を、錯誤という枠組みではなく、契約責任によつて処理しようとする点に、この見解の特徴がある。

二つめは、何が法律行為の要素といえるのかという観点から、錯誤を分析しようとするものである（これを「新一元説」とよぶことにする¹⁷⁾）。この見解によれば、顧慮される錯誤とは、それが法律行為の「要素の錯誤」であるかが重要な問題となるので、表示錯誤か動機錯誤かを区別することは不要となる。したがつて、何が法律行為の内容であるかという判断基準が一番重要な問題になってくるが、例えば、森田宏樹は、その手がかりをフランス法のコーズ（cause）¹⁸⁾に求め、自己の給付と反対給付の均衡を欠く場合に、錯誤が認められると考える¹⁹⁾。なお、新一元説は、錯誤を統一的に処理するという点では、一元説と変わらないが、契約内容の確定という観点から捉え直そうとする点は、新二元説と共通する。ただ、契約内容かどうかという点は、新一元説では、契約類型毎に定型的に決まると考えていることから、当事者の意思を基準とする新二元説とは異なるものであるといえる。

三 問題の所在

以上から、現在の学説は、錯誤を、表示錯誤と動機錯誤を区別せず、九五条の「要素」の錯誤にすべて解消しようとするのが主流であるといえる。しかしながら、なお、いくつか問題が残されている。

まず、要素の錯誤といえるために、どのような要件が必要とされるかにつき、未だ意見の一致をみない²⁰⁾。一元説の認識可能性という要件は、動機錯誤の要件として必ずしも完全だとはいえず、また表示錯誤の場合にはうまく機能しないことが既に指摘されているところである²¹⁾。新一元説においても、何が法律行為の要素となるかについて、

その具体的な基準は示されていない。

次に、「狭義の動機錯誤」の問題がある。「狭義の動機錯誤」とは、意思表示の間接的な目的ないし理由に関する錯誤であるといわれる。⁽²³⁾このような動機錯誤は、「要素」であるかの判断をまつまでもなく顧慮されないとする見解がある。⁽²⁴⁾つまり、「狭義の動機錯誤」は、他の動機錯誤とは異なるものとして扱うことになる。しかし、「狭義の動機錯誤」がなぜ他の動機錯誤とは異なるのか、また、何を基準として、「狭義の動機錯誤」とそうでないものを区別するのか明らかにされていない。この「狭義の動機錯誤」の問題は、この種の錯誤類型を認めるかは別として、何が顧慮される動機錯誤かという問題として捉え直すことができる。そう捉え直すことが可能ならば、顧慮される動機錯誤かそうでないか、それを区別する基準を検討する必要がある。

最後に、これまでの議論の前提として、物の性質に関する錯誤は動機錯誤であるとあたかも自明の事であるのかのように考えられてきた。これは、いわゆる「特定物ドグマ」と密接に関係するものである。つまり、特定物の場合、目的物が指示されることで足り、その目的物の性質は合意内容とはならず、したがって、目的物の性質は動機であることになる。この「特定物ドグマ」は、瑕疵担保責任の議論で言われるものであるが、瑕疵担保責任の領域において、現在の学説では、そのドグマは否定される傾向が有力であるといえる。したがって、錯誤法においても、性質錯誤は動機錯誤であるという前提自体を再検討する余地がある。⁽²⁵⁾

四 本稿の課題とその検討方法

以上で見てきたように、議論が錯綜しているといえる状況の中で、本稿は、どのような錯誤が顧慮されるのかを今一度問い直し、フランス法を手がかりとして、錯誤法の今後の方向性を探ろうとするものである。フランス法を比較法の対象として取り上げる理由は、主として、次の点にある。

まず、フランス錯誤法の構造が、比較法的にみて興味深いという点を挙げることができる。フランス法において、

錯誤の規定は、錯誤の諸類型のうち、物の本質の錯誤(erreur sur la substance)及び人の錯誤(erreur sur la personne)が定められているにすぎず、条文中では、表示錯誤および動機錯誤の区別は全くなされていない。しかしながら、フランスの学説・判例において、錯誤について様々な分類がなされており、物の本質の錯誤とは何か、それ以外の錯誤をどのように取り扱うかが議論となっている。わが国の民法も、「要素の錯誤」について条文を有するのみで、錯誤の分類・取扱いについて議論が分かれているところであり、フランス法の状況はわが国と比較し得るところが少なくない。

また、フランス錯誤法は、後述するように、日本の現行民法に、一定の範囲で影響を与えたといえる。

さらに、これまで、フランス錯誤法に関するわが国の研究は、ドイツ法の研究と比べれば相対的に少ない。もつとも、野村論文が大きな成果を残しており、本稿もこれに負うところが多い。⁽²⁶⁾しかし、同論文以降、フランスにおいて、重要な判決が現れ、かつ、理論的にも注目すべき新たな進展が見られ、これらを検討の対象に取り込む必要がある。また、同論文では、性質錯誤の処理に重点が置かれ、フランス民法一一〇条で規定される本質の錯誤の検討が中心であったとすると、条文中で規定されない錯誤類型も含めて、フランス錯誤法をもう少し広く捉えて検討する必要性がある。

本稿の具体的な検討順序として、まず、次の第二章で、ボワソナード草案から始め、わが国の規定がどのようにして出来たのかを検討することにする。そして、第三章では、ボワソナードが参考にした当時のフランスの錯誤法はどのようなものであったかを概観し、第四章で、それが二〇世紀においてどのように展開していったかを見ることにする。最後に、以上の考察から、わが国の錯誤法への示唆を得ることにする。

(1) 錯誤の議論の状況について、中松繆子「錯誤」星野英一編集代表『民法講座 第一卷 民法総則』(有斐閣、一九八四年)

三八七頁以下に詳しい。

(2) 大判大正三年一月一日民録二〇輯一一〇一頁。

(3) 最判昭和二年一月二六日民集八卷二二〇八七頁等。なお、動機の表示は黙示でもよい(最判平成元年九月一四日判時一三三六号九三頁)。

(4) 森田宏樹「民法九五条(動機の錯誤を中心として)―広中俊雄・星野英一『民法典の百年Ⅱ』(有斐閣、一九九八年)一四一頁以下。森田宏樹は、「動機の表示の有無よりも、むしろ当該事項が『法律行為の内容として取り込まれているか』という要件こそが判例において重要な意義を有している」と判例理論を分析し直す。

(5) この点につき、山本敬三「民法講義Ⅰ 総則」(有斐閣、二〇〇一年)一六一頁、一六二頁を参照。

(6) 我妻栄「新訂民法総則(民法講義Ⅰ)」(岩波書店、一九六五年)二九七頁。

(7) 舟橋諄一「意思表示の錯誤―民法九五条の理論と判例」九州帝国大学法文学部「十周年記念法学論文集」(岩波書店、一九三七年)五九三頁以下、川島武宜「意思欠缺と動機錯誤」『民法解釈学の諸問題』(弘文堂、一九四九年、初出一九三八年)一八八頁以下。

(8) 一元的構成を採るものとして、野村豊弘「意思表示の錯誤(一)」「(七)完―フランス法を参考にした要件論―」法協九二卷一〇号、九三卷一〇号、九三卷一〇号、九三卷一〇号(一九六七年)、須田晟雄「要素の錯誤(一)」「(八)完」北海学園法学研究八卷一〇号(一九七二年)一〇二号、九三卷一〇号(一九七三年)、一〇二卷二〇号、一〇二卷二〇号(一九七五年)、一二二卷三〇号、一三三卷二〇号(一九七七年)、小林一俊「錯誤法の研究(増補版)」(酒井出版、一九九七年)、幾代通「民法総則(第二版)」(青林書院、一九八四年)二六八頁、等。

(9) 川島武宜「民法総則」(有斐閣、一九六五年)二八九頁。その他、認識可能性を要件とするものとして、須永醇「新訂民法総則要論」(剋草書房、一九九七年)一九〇頁、須田・前掲注(8)一三三卷二〇号三六七頁(但し、須田は、この要件は一方的錯誤のみにあてはまり、共通錯誤には不要であるとする)。なお、動機表示構成を主張していた我妻も川島説に傾いていた(我妻栄「新版民法案内Ⅱ」(一粒社、一九六七年)一三五頁以下)。

(10) 野村・前掲注(8)法協九三卷六号九二二頁。

(11) 四宮和夫「民法総則(第四版)」(弘文堂、一九八六年)一八〇頁。なお、現在は、能見善久の補訂による、四宮和夫Ⅱ能見善久「民法総則(第五版増補版)」(二〇〇〇年)となっているが、錯誤について、四宮の単著(第四版)とは若干ニュアンスを異にする。

(12) 小林・前掲注(8)四一五頁以下及び四三六頁以下。

(13) 星野英一「私法上の錯誤」比較法研究四一号(一九七九年)一二二頁以下。

- (14) 山本敬三は、「合意主義の観点からの錯誤法の再構成」と呼ぶ(山本・前掲注(5)一六六頁、一七四頁参照)。合意主義の観点とは別に、「錯誤の要件論で重視すべきなのは、相手方の単なる知・不知(悪意・善意)ではなく、表意者の錯誤を利用することが許されるかどうかの判断ではないか」とし、意思主義か表示主義かを問題としない見解もある(内田貴「民法Ⅰ総則・物権総論(第二版補正版)」(東京大学出版会、二〇〇〇年)七一頁)。
- (15) 前田達明「取引の法的保護(二)」法教二五二号(二〇〇一年)六九頁以下が、簡潔にまとめている。
- (16) 高橋三知雄「私的自治・法律行為論序説(三完)」関法二四卷六号(一九七四年)六七頁以下、高森八四郎「錯誤無効の意義」「法律行為論の研究」(関西大学出版部、一九九一年、初出一九七四年)一九一頁以下、石田喜久夫編「現代民法講義Ⅰ民法総則」(磯村保執筆)(法律文化社、一九八五年)一五三頁以下、磯村保「錯誤の問題」林良平・安永正昭「ハンドブック民法Ⅰ(総則・物権)」(有信堂高文社、一九八七年)四一頁以下。なお、磯村哲「錯誤論考―歴史と論理―」(有斐閣、一九九七年、初出一九六四年)も参照(特に「むすび」二六五頁以下)。
- (17) 森田宏樹「合意の瑕疵」の構造とその拡張理論(二)「Z」四八二号二四頁以下(一九九一年)、同・前掲注(4)一四一頁以下。大村敦志「典型契約と性質決定」(有斐閣、一九九七年、初出一九九三年、一九九五年)一八一頁、一八五頁、同「生活民法研究Ⅰ 契約法から消費者法へ」(東京大学出版会、一九九九年、初出一九九八年)九二頁以下も参照。
- (18) コーズについては、さしあたり、小粥太郎「フランス契約法におけるコーズの理論」早法七〇巻三号(一九九五年)一頁以下を参照。
- (19) 森田・前掲注(17)二四頁、二八頁、同・前掲注(4)一九五頁、一九六頁も参照。なお、大中有信「動機錯誤と等価性(二)(二)完」論叢二二九巻五号(一九九六年)四九頁、一四一卷五号(一九九七年)一〇〇頁も、「要素」の判断によって決まるとし、その判断は等価性が基準となると主張する。
- (20) 見解が分かれる背景として、論者によって検討されている錯誤のケースが異なるという点を指摘することができる。つまり、一方的錯誤のみを対象としているのか、一方的錯誤だけでなく共通錯誤も対象としているかが、要因の一つであるといえる。
- (21) 認識可能性の要件について、相手方に認識可能性がなくとも錯誤を顧慮すべき場合があり、また、たとえ認識可能性があっても錯誤を顧慮すべき場合があると言われており(原島重義「契約の拘束力」法七三四五号(一九八三年)五五頁以下)、さらに、錯誤についての認識可能性説は、共通錯誤の場合には機能せず、錯誤事項の重要性についての認識可能説は、一方的錯誤のケースにおいて、うまく説明できない場合が存在することがすでに指摘されている(磯村・前掲注(16)「ハンドブック民法Ⅰ」四〇頁)。
- (22) 磯村・前掲注(16)「現代民法講義Ⅰ」一五五頁。

(23) 例えば、時計を紛失したと誤信して新品を買うようなケースの錯誤のことをいう（四宮・前掲注（11）一七五頁）。

(24) 四宮・前掲注（11）一七五頁、川井健『民法概論1（第二版）』（有斐閣、二〇〇〇年）二二五頁以下等。

(25) このことを指摘するものとして、潮見佳男「売買における物的瑕疵の帰責構造」『契約責任の体系』（有斐閣、二〇〇〇年、初出一九九三年）三〇六頁以下。また、瑕疵担保責任において契約責任に立つ北川善太郎は、目的物の性質に関する錯誤は、表示内容の錯誤であるとする（北川善太郎『民法講義1 民法総則（第二版）』（有斐閣、二〇〇一年）一六一頁～一六二頁）。なお、物の性質について、錯誤の議論では、当事者の一方による性質錯誤が問題とされるのに対し、瑕疵担保責任の議論では、両当事者双方で合意された性質が問題とされていることに注意を要する。

(26) フランス法の錯誤論を中心に検討したものとして、野村・前掲注（8）の他、森田・前掲注（17）、大淵由子「錯誤論序説——フランス民法を中心として——」大阪府立大学経済研究三九号（一九六五年）三六頁以下、柳本裕加子「契約・錯誤・民法九五条——フランスから見る——」北陸法学四卷一号（一九九六年）八一頁以下などがある。

第二章 わが国の現行法とフランス法との関係

ここでは、わが国の規定がどのようにして出来たのかを、とりわけ法律行為の「要素の錯誤」を中心に見ることにし、フランス法との接点を検討する。そのために、まず、ボワソナード草案がどのようなものであったかを検討しよう。

第一節 ボワソナード草案

ボワソナードの注釈書を手がかりとして、ボワソナード草案を検討する。ボワソナードは、契約の有効要件として、瑕疵のない合意（*consentement*）⁽²⁸⁾ および当事者の能力をあげ（草案三三六条二項）⁽²⁹⁾、合意を瑕疵あるものにするのは、錯誤と強迫である（同条同項一号）とした上で、次のように、錯誤に関する規定を、草案三三〇条、草案

三三〇条の二、草案三三一条、草案三三一条の二、草案三三一条に置いた。

草案三三〇条

一項 錯誤により、当事者が、同一の約定 (convention)^③ をなす意欲が存しなかったとき、あるいは、同一の目的物又は同一のコース (cause) を目的としなかったとき、合意 (consentement) は存在しない。

二項 約定の同一性に関する錯誤は、当事者の一方が、約定の予約 (promesse) を約定と取り違えたにすぎないとき、無効を生じさせるのに十分ではない。

三項 約定の動機に関する錯誤は、それ自体ではおよそ無効原因とならない。但し、当事者の一方による詐欺について、第三三三条で定められるものは、この限りではない。

草案三三〇条の二

一項 契約相手方の人に関する錯誤は、恩恵契約 (contrat de bienfaisance) の場合のように、人の同一性又は法律上あるいは民事上の性質の考慮が約定の決定的なコースであるとき、約定の絶対無効 (nullité absolue) を生じさせる。

二項 債務者の無資力の危険性や物の保管義務を生じさせる有償契約の場合のように、人の同一性又は性質が、約定の付随的な原因にすぎない場合、約定は単に取消し得る (annulable) 又は解除し得る (rescindable)。

草案三三一条

一項 物に関する錯誤は、当事者がその物に存在すると考え、かつ、この物を要約 (stipuler) 又は約束 (promettre) するあるいは取得又は譲渡することを決定させた一つ又は複数の主たる性質 (qualités principales) に関するものであるとき、約定を瑕疵あるものとし、取消し得るものとするにすぎない。

二項 物の本質的性質は、反証があるまで、両当事者の意図 (*intention des parties*) において、主たる性質であるとみなされていたと推定される。

三項 これに対して、非本質的性質は主たる性質とみなされない。但し、両当事者の意図が、これについて明言していた場合、または、事情によりその意図が明らかである場合には、この限りではない。物の古さ、来歴、用途のような抽象的な又は無形の性質も亦同じである。

草案三三一条の二

一項 約定の履行の時期又は場所に関する錯誤は、その時期又は場所の考慮により、当事者の一方に契約を締結させた場合に限り、無効又は取消し得る。

二項 計算、氏名、証書の日付け又は場所の錯誤は、修正されなければならない。

草案三三二条

一項 約定の性質、法律上の効果又は原因、あるいは物又は人の法律上の性質に錯誤があり、それらが全部又は一部決定的であったとき、法律の錯誤は、事実の錯誤と同様に、合意を排除する又は瑕疵あるものにする。

二項 然れども、裁判所は、深く注意し (*avec une grande réserve*)、錯誤が状況により有恕される (*excusable*) ものであるときに限り、法律の錯誤による約定の無効を認める。

三項 法律の錯誤は、刑罰、期間から生じる法律上の失権、証書に定められた方式の違反によって生じる無効、これらの他に公序に関する法律上の規定の不知については、当事者を保護するために、およそ認められない。

ボワソナードがこのような詳細な規定を置いた理由は、多種多様な錯誤の区別を学説に委ねることは危険であり、立法によって規律すべきだと考えたからである。⁹¹ ボワソナードは、錯誤を、合意を排除するもの、合意を瑕疵

あるものにするもの、合意を有効にするもの、この三種類の錯誤に分類している。以下では、この分類に従い、ボワソナード草案の内容を検討する。

(1) 合意を排除する錯誤

合意を排除する錯誤とは、外形上合意があるように見えるが、真の合意を否定する錯誤である。⁽³²⁾これは、草案三三〇条一項において定められている錯誤であり、錯誤の性質及び重大性から、次の四つが挙げられている。一つは、約定の種類に関する錯誤 (*erreur sur la nature de la convention*) である。ある契約を、一方は売買と考え、他方は交換であると考えていた場合などをその例としている。二つめは、約定の目的物に関する錯誤 (*erreur sur l'objet de la convention*) である。具体例として、売買契約において、売主、買主がそれぞれ異なる物を売買の対象と考えていた場合である。つまり、物の同一性に関する錯誤にあたるが、ボワソナードはこれと物の性質の錯誤 (草案三三一条) との相違を強調している。三つめは、コースの錯誤 (*erreur sur la cause*) である。⁽³³⁾コースとは、契約の成立要件の一つであり (草案三三五条)、当事者が合意したこと⁽³⁴⁾の決定的理由であるとしている。ボワソナードは、コースの錯誤と動機錯誤は、非常に似通った (*des voisines*) 性質もあるが、その重大性において非常に異なるとして、両者を峻別している。その理由については、後に出てくる動機錯誤のところで説明する。四つめは、人に関する錯誤 (*erreur sur la personne*) である。⁽³⁵⁾この問題とされているのは、人の同一性に関する錯誤である。ボワソナードは、その人であることの考慮が約定に決定的であった場合には、それはコースの役割を果たし、人の錯誤はコースの錯誤の一種であると捉えている。人の性質の考慮は、約定によって、主たるコースか、付随的なコースになるとしている。⁽³⁶⁾

以上、四つの錯誤では、合意は存在しないとして、その効果は、絶対無効となる。

(2) 合意を瑕疵あるものにする錯誤

合意を瑕疵あるものにする錯誤とは、人の同一性又は性質の考慮が付随的である場合の人の錯誤の他、草案三三一条で規律される物の性質錯誤及び草案三三一条の二の約定の履行時期又は場所に関する錯誤である。これらにおいては、合意は存在し、錯誤が合意の取消原因とされる点で、合意を排除する錯誤と区別される⁽³⁶⁾。この中で特に重要なのは、物の性質錯誤である。

物の性質錯誤の規定について、ボワソナードは、フランス民法典一一〇条のような簡潔な規定では、物に関する様々な錯誤を区別するのは不十分であると考え、明確で完全な規定を置こうとした。そこで、ボワソナードは、フランスの学説・判例によって得られた解決に範を取りながら、次のような基準を提示した。すなわち、錯誤が、約定のコーズの役割を果たすべき物の性質に関わるものでなければならぬとする⁽³⁷⁾。ただし、その性質は、約定の唯一かつ決定的なコーズであったことを必要とはしない。このような性質を、ボワソナードは、「主たる性質(qualités principales)」と表し、性質錯誤の要件とした。この要件は、フランス法とは異なるものであった⁽³⁸⁾。ボワソナードは、特に本質の錯誤に関するフランス民法の規定(一一〇条一項)には問題があると見ていたからである。そこでは、「物の本質(la substance de la chose)」という表現が用いられるが、「本質」は物を構成する「素材(matière)」つまり、金属、鉱物、植物などを意味する。これによれば、この「本質＝素材(matière)」が当事者にとって重要でなくとも、錯誤の主張を認められ、反対に、「本質＝素材」以外の性質が、当事者にとって決定的であったとしても、救済が認められない。もともと、フランスの判例は、この問題点をつとに認識し、これを回避するため、両当事者の意図を解釈し、両当事者にとって決定的であった性質を本質的であるとするが、これによると、抽象的かつ無形の性質(qualités abstraites ou métaphysiques)も本質的と呼ばれることになり、「本質」という言葉との乖離が大きくなる。

(3) 合意の効力に影響を与えない錯誤

最後に、合意の効力に影響を与えない錯誤は、草案三三〇条二項の動機錯誤 (erreur sur le motif) である。動機錯誤は、詐欺による場合を除いて、有効性に影響を及ぼさない。ボワソナードは、動機錯誤は無効とならないと明示することで、非常に重要な論点に決着をつけようとした。⁴⁶⁾

ボワソナードは、合意を排除するコースの錯誤と動機錯誤との区別の必要性を説き、これを次のように説明する。すなわち、コースとは、直接的に決定的な理由 (raison immédiate et directement déterminante) である。動機とは、間接的で遠い理由 (raison médiate, indirecte, éloignée) であり、いわばコースのコースであるとする。この区別に立って、動機錯誤が顧慮されないのは、動機は様々で、錯誤者だけがその動機を知ることができるものであり、そのような動機によって、相手方に損失を被らせるといふ危険性に求めている。

なお、草案三三一条の二の二項の計算、氏名、証書の日付け又は場所の錯誤は、合意を無効とするのではなく、改定 (réparé) されなければならないとする。⁴⁷⁾

- (27) ボワソナードの錯誤論の研究として、小林・前掲注(8)一四七頁以下、野村豊弘「ボアソナードの契約に関する基礎理論—錯誤を中心に—」星野古稀『日本民法学の形成と課題 上』(有斐閣、一九九六年)二五七頁以下、森田・前掲注(4)一四三頁以下等がある。

- 本稿では、ボワソナードの錯誤についての見解を知るために、Boissonade (G.), *Projet de code civil pour l'Empire du Japon accompagné d'un commentaire*, Nouvelle édition, t. II, Des droits personnels ou obligations, 1891 (「ボワソナード民法典資料集成 後期Ⅳ」(雄松堂、一九九八年)を用いる(以下、Projectと引用する。この版は、旧民法典の交付後に公刊されたものであり、時間的な意味においては、旧民法典が公布される前に公刊された第二版を用いるべきかもしれない。しかしながら、この版を用いたのは、旧民法典の錯誤規定を理解するという目的を重視するとき、草案及びその註釈の付加修正が施された第三版のほうが有用であると考えたからである。なお、この邦訳とされるものとして、『再閣修正 民法草案註釈 第二編 人權ノ部』(雄松堂、二〇〇〇年)があるが、錯誤の部分は、条文などの訳が仏文と対応していないところが幾つか見られる。ボワソナードによれば、コンサントマンは当事者の意思の合致であるとしている(草案三七条一項)。旧民法では、コン

(28)

サントマンは、「承諾」という訳語が当てられているが、これは「申込」に対する「承諾」を意味するのでない。したがって、本稿では、後で検討するフランス法との関係から、これを「合意」と訳す。

(29) 草案三二六条

一項 約定の成立要件とは別に、約定の有効性のために二つの要件が必要である。

一 コンサントマンを瑕疵あるものにする錯誤または強迫がないこと

二 当事者の能力または有効な代理

二項 レジオン (lésion) は、法律が定めた場合にのみ、コンサントマンを瑕疵あるものにする。

(30) convention は、旧民法では「合意」と訳されていたが、本稿では、契約の意味に近い「約定」という言葉で訳出する(契約は *contrat* の訳語とする)。

(31) Boissonade, *Projet*, n° 57, pp. 87-89.

(32) Boissonade, *Projet*, n° 57-64 bis, pp. 87-97.

(33) ボワソナードは、コースの錯誤は、二見すると想定するのは難しいように思えるとしつつ、有名契約と無名契約に分けて、その具体例を挙げている。有名契約の例として、他人物売買を挙げる。他人物売買は無効であるが、それはコースの不存在又は誤ったコースによって説明することができるとする。無名契約の例では、更改において、同一の債権者に対して複数の債務を負っている者が、新たな債務を負担する際に、その債務のうちの一つから免除されることを意欲していたが、債権者は他の債務を免除するつもりだったという例が記されている (*Projet*, n° 60, pp. 90-91)。

(34) Boissonade, *Projet*, n° 45, pp. 71-73.

(35) 人の性質の考慮が、主たるコースであるとき、合意は排除され、付随的なコースであるときには、その錯誤は合意を瑕疵あるものにする(草案三三〇条の二参照)。

(36) 森田は、この合意を排除する錯誤は、コースの錯誤を除き、現在の議論でいわれるところの意思欠缺錯誤であるが、ドイツの議論の影響を受けた学説がいくつかの意思表示の心理過程に注目した「意思欠缺」の錯誤ではないと指摘する(森田・前掲注(4)一四四頁)。

(37) Boissonade, *Projet*, n° 65-68, pp. 97-101.

(38) そもそもなければ、動機の錯誤にすぎないという (*Projet*, n° 65, p. 97)。このことから、ボワソナードは、性質錯誤を動機錯誤の一種であると捉えていたと推測される。

(39) しかし、ボワソナードは、フランス法で用いられている「本質」といえる性質か否かによる区別を、当事者の意思が明らかでない場合に、主たる性質の推定に用いることで、ボワソナード自身の見解が特異なものでないことを示している。この

区別の基準については、この当時のフランスの学説を採用し、同一種類の目的物において、絶対的なものであり、常に同じである性質が、本質的性質であり、これに対して、相対的であり、個々の物によって様々であり、「より以上より以下のものが存在する (susceptible de plus ou de moins)」性質は、非本質的性質であるとしている。なお、ボワソナードが、どの学説を参照したかは、注釈書からは不明であるが、「より以上より以下のものが存在する (susceptible de plus ou de moins)」という言葉は、マルカデの著書にみられるものである (Marcadé, *Explication théorique et pratique du code civil* contenant l'analyse critique des auteurs et de la jurisprudence et un traité résumé après de chaque titre, 8^e éd., t. IV, 1892, n° 407, p. 368)。

(40) Boissonade, *Projet*, n° 61-62, pp. 91-93.

(41) Boissonade, *Projet*, n° 70 bis, pp. 102-103. なお、改訂権は時効にかからない (草案五八二条)。

第二節 現行法成立までの経緯

一 旧民法の規定

このようなボワソナード草案は、内容的にはほとんど修正を受けることなく、旧民法典となった。錯誤規定についても、条文を簡潔なものにするために例示が削除されるに留まり、旧民法の錯誤規定は、実質的にはボワソナード草案の規定と、構成かつ内容上、ほぼ同じであるといえる。ただし、若干の字句修正を受けており、ここで注目すべきものとしては、「主たる品質」が「品質」に、「非本質的性質」が「品格」に変更されたことを挙げることができる。

二 現行規定

このようにして出来上がった旧民法は、いわゆる民法典論争により、施行が延期され、その後、旧民法典を修正するという目的で、穂積陳重、富井政章、梅謙次郎の三人が起草委員となる法典調査会が設置されたのは周知の通りである。現行錯誤規定の起草者は、富井政章であった。富井によって作成された草案は若干の字句修正を受け、現行民法九五条が成立した。⁽⁴²⁾

起草委員である富井は、旧民法や当時の諸外国の立法では当事者の意思が重視されているとの理解の上で、本案では、このような考え方を採用しなかった。それは、取引の安全を重視したからである。⁴³そして、「法律行為ノ要素」に錯誤がある場合に限り、意思表示を無効にするとした。

具体的に、どのようなものが法律行為の要素に錯誤があるといえるかについては、富井は、旧民法の規定との関係において説明しており、それは次のように整理できる。

「要素」の錯誤に含まれると説明されるものは、合意の性質に関する錯誤、目的の錯誤および原因の錯誤（以上、旧民法三〇九条一項）、身上の錯誤（同条三項）である。なお、原因の錯誤について、そもそも旧民法が契約の原因（コーズ）を成立要件としていることを強く批判し、原因（コーズ）概念自体を否定している。この概念を持ち出さなくとも、フランスの通説でも、原因（コーズ）とは契約を為す意思又はその目的にはかならないとされているのであるから、原因の錯誤は、要素の錯誤に該当するとしている。

これに対して、要素の錯誤とはならないと説明されるのは、縁由（動機）の錯誤（旧民法三〇九条二項）である。旧民法においても、動機錯誤は顧慮されていなかったが、これは明文を待つまでもないとする。さらに、旧民法三〇九条四項に規定される人の錯誤についても、錯誤に陥ったのが人の同一性及び性質の考慮が付随的原因にすぎない場合、意思表示の効力を左右しないとす。物の性質錯誤（旧民法三一〇条）も、要素の錯誤とはならない。それは、物の品質、数量又は価格等は当事者自らその責任でこれを鑑定することを原則とするからである。もつとも、一定の品質を指示したが、その品質を具備しない物を得ることができなかった場合は、その取引は必ずしも有効であるとは限らず、事実の如何によって、又は、目的に錯誤があるため無効となり得ること、あるいは詐欺によって取消し得ることを認めている。最後に、旧民法三一〇条三項の合意の履行の時期又は場所の錯誤は、取消原因とする価値はなく、同条四項の算数（計算）、氏名、証書の日付け又は場所の錯誤は、意思表示の効力に影響を及ぼさ

ないことは明らかであるとして、要素の錯誤とはならないとしている。

三 現行規定と旧民法の規定（Ⅱボワソナード草案の規定）との関係

以上から、「要素の錯誤」には、動機の錯誤を除く旧民法三〇九条で定められた錯誤、すなわち、ボワソナードが合意を排除する錯誤としたものが含まれていることがわかる。また、ボワソナードが顧慮した物の性質錯誤は、現行民法では排除され、要素の錯誤にはならないと起草者は意図していた。

このように見れば、現行民法の規定は、「法律行為の要素」によって法的に顧慮される錯誤を画するという構成を採ったものの、旧民法の錯誤規定すなわちボワソナード草案の規定と、一定の範囲で、連続性があるといえる。⁽⁴⁵⁾ 現行民法九五条は、ドイツ民法第一草案の錯誤規定の形式的な類似性から、ドイツ法の影響を受けたと言われることがある。⁽⁴⁶⁾ しかし、ドイツ民法第一草案をモデルとしたかは、沿革上、不明であり、現行民法は、旧民法の規定を引き継いだ上で、法的に顧慮される錯誤をさらに限定したものであるといえるだろう。⁽⁴⁷⁾

(42) 錯誤の立法過程については、小林・前掲注(8)一七二頁以下を参照。

(43) 「民法主査会議事筆記録」日本近代立法資料叢書(商事法務版)第一三卷六四六頁の「理由」の部分参照。民法修正案理由書においても、同様の説明がなされている(廣中俊雄編著「民法修正案(前三編)の理由書」(有斐閣、一九八七年)一四四頁以下)。

(44) 廣中編・前掲注(43)一四四頁以下。

(45) この点を指摘するものとして、森田・前掲注(4)一五一頁。

(46) 例えば、川島は、現行規定九五条はドイツ民法第一草案九八条・九九条にならったものであるとしている(川島・前掲注(9)二八三頁)。

(47) このことを指摘するものとして、中松・前掲注(1)三八八頁。

第三章 フランス錯誤法の形成

前章において、現行民法九五条は、形式的な相違にもかかわらず、内容的には、ボワソナード草案につながるところがあるのを見た。そこで、ボワソナード草案の背景にあったと考えられる一九世紀フランス錯誤法を考察する。まず、その前提として、フランス民法典の錯誤規定がどのようなものであるかを確認しておくことにしよう。

第一節 フランス錯誤制度の概観

第一款 民法典の規定

フランス民法典は、一一〇九条、一一一〇条に、次のような総則的な規定を置いている。⁴⁶⁾

一一〇九条

合意 (consentement) ⁴⁶⁾ が錯誤によつてのみ与えられた場合、あるいは、それが強迫によつて強要され、又は詐欺によつて騙取された場合には、何ら有効な合意は存在しない。

一一一〇条

一項 錯誤が約定 (convention) ⁴⁶⁾ の目的物 (objet) である物の本質 (substance) そのものに関するものであるときにのみ、錯誤は無効原因となる。

二項 錯誤が合意を締結しようとする相手方の人のみに関わるるとき、その錯誤はなんら無効原因とはならない。但し、その人であることの考慮 (considération) ⁴⁶⁾ がその合意の主たる原因 (cause principale) であるときは、この限りではない。

このように、フランス民法典は、一一〇九条で、強迫・詐欺と並んで、錯誤は、当事者の合意を瑕疵あるものにするとして一般的に規定し、次の一一一〇条において、法的に顧慮される錯誤を限定するという構造をとっている。まず、一一一〇条一項は、物についての錯誤について定め、物の本質に関する錯誤 (*erreur sur la substance*) (以下では、本質の錯誤とする) のみが無効原因となるとしている。次に、同条二項は、人に関する錯誤 (*erreur sur la personne*) について定め、それは原則として無効原因とはならないが、例外的に、相手方がまさにその人であることが当該合意にとって決定的である場合に限り、無効原因になると定めている。

この他、錯誤の特則として、婚姻に関する錯誤 (一一八〇条二項)⁽⁵¹⁾、自白に関する錯誤 (一一三五六条四項) および和解に関する錯誤 (二〇五二条二項)⁽⁵²⁾ がある。

以上が、錯誤の要件に関する規定である。錯誤の効果については、一一一七条が、法律上当然無効 (*nul de plein droit*) となるのではなく、無効訴権 (*action en nullité*) が与えられると定めている。この無効訴権は、一八〇四年民法典では、錯誤を発見した日から十年で消滅時効にかかるとしていたが、現在では、一九六八年一月三日法により、五年となっている (一一三〇四条)。

以上、錯誤に関する現行法の規定を中心に説明してきた。このうち、錯誤の要件の中心となる規定は一一一〇条のみであるが、その法文は抽象的なものとどまり、その文言からだけでは、合意を無効とする錯誤とは何であるか必ずしも明確とはいえない。そこで、次に、錯誤の実質的要件を定める一一一〇条について、起草者はどのように考えていたかを見ることにしよう。

第二款 一一一〇条の立法趣旨

一一一〇条で規定される錯誤は、ローマ法の《*error in substantia*》、《*error in persona*》にその起源を見いだす

ことが出来る。⁽⁵³⁾このローマ法の考えは、ポティエを通して、フランス民法典に影響を与えたといわれる。したがって、立法趣旨を考察する前提として、ポティエの錯誤論がどのようなものであったのかを確認しておくことが必要である。以下では、まずポティエの錯誤論を紹介した上で、起草者の見解を明らかにする。

一 ポティエの錯誤論

ポティエは、『債権法講義 (Traité des obligations)』と『民事訴訟法講義 (Traité de la procédure civile)』において、錯誤について述べている。⁽⁵⁴⁾両著書での記述が異なる点もあるが、両著書での内容は両立するものであると理解されている。⁽⁵⁵⁾したがって、前著と後著をあわせて考えると、ポティエの錯誤論は、次のようなものであった。すなわち、契約の種類に関する錯誤および物又は人の同一性に関する錯誤は、契約の成立を妨げるものであるのに対して、物の性質に関する錯誤と合意を生じさせた錯誤は、契約を無効にするもの又は取り消すものとして、両者は峻別されていた。さらに、ここで注目されるのが、ローマ法にはなかったもので、合意を生じさせた錯誤 (erreur qui a domé lieu à la convention) が取消原因になるとしていることである。⁽⁵⁶⁾これが、後にコースの錯誤とよばれるものである。⁽⁵⁷⁾

また、ポティエが示した一般論は、性質錯誤は、錯誤が両当事者が主眼とした性質に関わるとき無効原因となること、人の錯誤は、その人であることが合意されていた場合に限ること、動機錯誤は、原則として顧慮されず、例外的に、動機が条件とされた場合に限り、顧慮されるというものであった。

このポティエの錯誤論は、次で見るように、一定の範囲で、起草者に受け継がれていくこととなった。

二 起草者の見解

一一一〇条の起草を担当したのは、ビゴ・プレアムヌである。⁽⁵⁸⁾立法理由について、ビゴ・プレアムヌは、次のように説明している。⁽⁵⁹⁾一項の物の本質の錯誤は、「錯誤が無効原因となるためには、錯誤が、付随的性質 (qualité ac-

cielle)に関わるものではなく、合意の目的物 (objet) となった物の本質そのものに関わるものでなければならぬ。二項については、人についての考慮が主たる原因であるということとは、「当事者は、当該錯誤に陥っていなかったならば、いかなる債務も負わなかったであろうと裁判官が認め得るものでなければならぬ」ということを意味すると説明している。さらに、本条文のルールに従えば、「バルベラックやポティエの見解と同じように、動機の真実性が、両当事者は約束 (engagement) を左右させることを望んだことが明らかである条件であるとみなされ得る場合に限り、動機錯誤は無効原因となる」と付け加えている。

このように、起草者が、本質の錯誤について、付随的性質に関する錯誤は無効原因とならないとしている点、また、動機錯誤は動機が条件となっていない限り、顧慮されなかった点は、ポティエの見解と一致するところであり、動機錯誤の説明について、ポティエの名を挙げていることから、ポティエの影響を受けていたことが窺える。

しかし、実際に条文が設けられたのは、物の本質の錯誤と人に関する錯誤、この二つの錯誤についてのみであり、ポティエが問題とした契約の種類に関する錯誤、物の同一性に関する錯誤、合意を生じさせた錯誤などについては規定が置かれなかった。動機錯誤についても、立法理由書の中では、動機錯誤は契約の有効性に影響を与えない立場を明らかにしながらも、それについて明文の規定は設けられなかった。

このように、起草者の説明においても、一一〇条の適用を受ける錯誤が何であるか明確でない。とりわけ一項の本質の錯誤について、その「本質」とは何を意味するのか必ずしも明らかでない。そこで、民法典制定後の学説および裁判例が、その「本質」を明らかにしようとし、同時に、明文の規定が置かれなかった錯誤についても、学説が問題とするところとなったのである。

そこで次節において、ボワソナードが参考にしたと思われる一九世紀の学説および判例を考察する。

- (48) 条文訳については、『現代外国法典叢書仏蘭西民法 財産取得編(2)』(Ⅲ)『田中周友訳』(有斐閣、一九五六年)二三頁を参考にし、若干修正を加えた。
- (49) *consentement* には、意思の表示と意思の合致という二つの意味が含まれている(Terré (F.), Simler (Ph.) et Lequette (Y.), *Droit civil. Les obligations*, 7^e éd., 1999, n° 85, pp. 96-97)。consentement には、『同意』あるいは『合意』という訳語があらわれることが多いが、本稿では、『合意』と訳す。
- (50) *convention* とは、債務関係の発生、消滅、変更を目的とする複数者の意思の合致である。実質的には、日本法でいう「契約」であるが、フランス法では、契約(*contrat*)は債務関係の発生のみを目的とすることから、*convention* は、契約(*contrat*)の上位概念であるとして、契約と区別されるのが一般である(Terré, Simler et Lequette, op. cit., n° 45, pp. 52-53)。したがって、本稿では、*convention* を「約定」と訳す。
- (51) 一八〇四年民法典の一八〇条二項は、人について錯誤があった場合、錯誤に陥っていた配偶者のみが、婚姻の無効を主張できると定めていた。この条文の人についての錯誤とは、人の同一性に関する錯誤のみを指すと考えられていた。しかし、一九七五年七月一日法により、この条文は改正され、現在では、配偶者の性質に関する錯誤も、婚姻の無効原因として認められるようになった。
- (52) 自由に関する錯誤と和解に関する錯誤の場合には、法律の錯誤(*erreur de droit*)は主張できないと定められている。法律の錯誤とは、法文を知らなかったことによつて、錯誤に陥るケースのことをいう。これらの条文の反対解釈により、法律の錯誤は、事実の錯誤(*erreur de fait*)と区別しないことので、学説および判例は一致している。法律の錯誤については、Decolignies (R.), *L'erreur de droit*, (Rev. trim. dr. civ., 1951, p. 309)を参照。
- (53) Terré, Simler et Luquette, op. cit., n° 198, p. 194を参照。
- (54) David (R.), *La doctrine de l'erreur dans Pothier et son interprétation par la common law d'Angleterre*, *Études de droit civil à la mémoire de Henri Capitant*, 1939, pp. 145 et s.
- (55) Pothier (R.-J.), *Traité des obligations*, 1761, Partie 1, Chap. 1, Sect. 1, Art. 3, § 1, pp. 27-34, Ibid, *Traité de la procédure civile*, 1772, Partie V, Chapitre IV, § IV, pp. 93-97.
- (56) David, op. cit., pp. 148 et s.
- (57) 但し、ポティエは、後の学説とは異なり、合意を生じさせた錯誤と物の性質錯誤を同じカテゴリーのものとして扱っており、効果についても取消し(*rescision*)としていた(*Traité de la procédure civile*, pp. 93-97)。
- (58) フランス民法典の起草過程については、野村・前掲注(8)九三卷一七頁以下が詳しい。
- (59) Fenet (P. A.), *Recueil complet des travaux préparatoires du code civil*, t. VIII, 1827, p. 223.

第二節 一九世紀のフランス錯誤法

第一款 學說の展開

一 本質の錯誤——客觀說

一九世紀後半の學說は、一一一〇条の「本質 (substance)」の解釈を巡って、本質の錯誤が何であるかを明らかにしようとした。ローマ法に従い、一一一〇条の「本質」とは物を構成する「素材 (matière)」とする説がある。⁽⁸⁰⁾しかし、このように「本質」を素材に限定するのは一部の見解だけであった。その他の學說では、例えば、オーブリローは、「本質」とは「物を構成する物質上の要素 (éléments matériels)」だけではなく、その総体 (réunion) が特別な性質を決め、かつ、社会通念 (notions communes) によって他のすべての種類からそれを区別する属性をも含む」とし、ドゥモロンブは、本質とは、その物を個別化 (individualisé) する、主たるかつ特徴的性質 (qualité principale et caractéristique) であり、他の物と区別するのに用いられる普通名詞を持つ性質であるというように、一一一〇条の「本質」を、その物を特徴付ける性質とすることで、一九世紀の學說はほぼ一致していたといえる。この一九世紀の學說は、「本質」を社会通念を基準として判断することによって、当事者の意図を考慮しない点⁽⁸¹⁾が特徴であることから、客觀說とよばれている。⁽⁸²⁾

しかし、具体的に何が「本質」となるかについては、見解が分かれていた。例えば、物の由来 (origine) や古さ (antiquité)、真作性 (authenticité) は、「本質」にあたるとする見解に対し、それらを「本質」に含めるのでは広すぎ、顧慮される錯誤を限定した一一一〇条の趣旨が没却されるとして、物の由来や古さ、真作性に関する錯誤は、本質の錯誤ではないとする見解に分かれていた。⁽⁸³⁾但し、後者の見解によれば、由来や古さ、真作性は、両当事者が合意によって、それを条件とした場合、あるいは、明示して想定 (envisagé) された場合や保証又は約束された場合⁽⁸⁴⁾に限り、その法的構成は明らかではないが、顧慮される⁽⁸⁵⁾としている。

ところで、客観説がこのように「本質」を狭く解した背景には、実は、「取引觀念による異種物」という客観的基準によつて本質的性質錯誤を判断したサヴィニーの影響があつたといわれている。⁽⁶⁶⁾ このことは、オーブリッローやドウモロンブの体系書で、実際に、サヴィニーを引用していることから確認できる。⁽⁶⁷⁾

二 一一〇条の適用を受けない錯誤類型（合意を阻却する錯誤類型）

以上のように、一九世紀の学説は、一一〇条の本質の錯誤を、物それ自体が有している性質に関する錯誤であると解したのだが、その一方で、学説は、ポティエが顧慮される錯誤として認めていたけれども、起草者は明文の規定を置かなかつた錯誤が、同条に服するかどうかについても問題とした。

この問題に対して、例えば、オーブリッローは、次のように述べ、契約の種類に関する錯誤および物の同一性に関する錯誤を、一一〇条の本質の錯誤とは区別して考えた。すなわち、「契約の成立について要求される意思の合致（concons）は、目的物を構成する物についてにせよ、締結が問題となる合意の種類（nature）についてにせよ、申込あるいは承諾がなされた方法についてにせよ、承諾が申込の文言に正確に一致する限りでのみ存在する。これら要素の一つあるいは他のものについて、当事者の同意（accord）の欠如は、契約の成立の妨げとなる。食い違い（malentendu）や物の同一性について当事者の錯誤があつた場合、あるいは、当事者の一方がその目的物を売るといふ申込をし、他方がそれを賃貸借することを望むといった場合には、形成された契約は存在しない」とする。⁽⁶⁸⁾ さらに、脚注において、「この食い違い（malentendu）こそが、ローマ時代の法律家が error in corpore（同一性の錯誤）と呼ぶものである。フランス法においては、一一〇条の問題である物の本質の錯誤と混同しないことが非常に重要である」と強調した。⁽⁶⁹⁾ また、ドウモロンブも、一一〇条の錯誤は、無効訴権を生じさせるものであるのに対して、同一性に関する錯誤は、契約を当然無効（nul du plein）、すなわち契約は成立しないとするものであるの、民法典において、同一性に関する錯誤と本質の錯誤とは区別されていると述べている。⁽⁷⁰⁾

このように、一九世紀の学説は、特に同一性に関する錯誤を念頭に置きながらであるが、本質の錯誤との異質性を強調し、契約の種類に関する錯誤と物の同一性に関する錯誤はそもそも一一〇条の適用を受けない錯誤と考えたのである。また、他の学説についても、同じように、契約の成立を妨げるものとして、一一〇条の規定には服さないと解している。⁷¹

学説は、これら錯誤について明文の規定が設けられなかったのは、当事者の意思は合致せず、契約が成立しないということは明らかなので、明文の規定を置く必要性がなかったからだと説明している。これら錯誤が契約の成立を妨げることについての根拠条文については、合意の有効性の要件に関する一一〇八条に求められた。したがって、効果も、一一〇条の錯誤のそれとは異なり、絶対無効あるいは契約の不存在であると考えられた。⁷²

こうして、学説は、契約の種類に関する錯誤、物の同一性に関する錯誤は一一〇条の適用を受けないと考えたのだが、さらに、ポティエが合意を生じさせた錯誤 (*erreur qui a donné lieu à la convention*) とよんだ錯誤についても、次のように一一〇条の適用を受けないと考えた。すなわち、学説は、この錯誤を、コースの錯誤 (*erreur sur la cause*) とよび、コースが存在しない債務 (*obligation sans cause*) または虚偽のコースに基づく債務 (*obligation sur une fausse cause*) は効果を有しないと定めた一一三一条を根拠にして、契約は成立しないと考えた。⁷³

その一方で、コースの錯誤を、コースの存在に関する錯誤 (*erreur sur l'existence de la cause*) と、コースの法的効力に関する錯誤 (*erreur sur l'efficacité juridique d'une cause*) とに二つに分け、前者は、一一三一条の問題であるが、後者は一一〇条で規定される本質の錯誤と同様の効果が与えられるとする見解⁷⁴、あるいは、前者は合意を阻却する錯誤であるが、後者は一一〇条の錯誤であるとする見解⁷⁵もあった。

このように、一一〇条の適用を受けるとする学説もあったが、コースの錯誤は、契約の成立を妨げるものであり、一一〇条に服する錯誤とは異なると解していた。その結果、コースの錯誤も、契約の種類に関する錯誤およ

び物の同一性に関する錯誤と同じカテゴリーのものとして考えられるようになったのである。⁷⁷ 学説は、契約の種類に関する錯誤、物の同一性に関する錯誤、コースズの錯誤、これら三つの錯誤は、その錯誤が重大であるため、契約を瑕疵あるものとするのではなく、合意を排除し、契約の成立を妨げるものであると説明し、これらを合意を阻却する錯誤 (erreur obstacle) と呼ぶようになったのである。⁷⁸

三 顧慮されない錯誤類型

これまでみてきた錯誤は、根拠となる条文は異なるものの、法的に顧慮されるものであったが、次の錯誤は合意の有効性に影響を与えないと考えられていた。それは、本質的でない性質に関する錯誤、動機錯誤 (erreur sur le motif)、価値錯誤 (erreur sur la valeur) である。本質的でない性質に関する錯誤とは、一一一〇条の適用を受けない性質錯誤を意味するので、ここで特に問題になるのは、動機錯誤と価値錯誤である。⁷⁹

顧慮されない理由として、動機錯誤については、ほとんど述べられていない。これに対して、価値錯誤が顧慮されない理由は、レジオン (莫大損害 : lesion) との関係で説明される。⁸⁰ つまり、民法典は、一一一八条において、レジオンを理由とする契約の取消し (rescision) を制限しているが、価値に関して錯誤があるという事実によって契約の無効を認めるとなると、結果として、レジオンによる契約の取消しを広く認めることにつながるからである。

このように、学説は一致して、動機錯誤、価値錯誤を原則として顧慮しないとした一方で、動機錯誤については、動機が契約の条件となっていたときには、例外的に、動機錯誤は無効原因となることを認めていた。⁸¹

第二款 裁判例の展開

前款では、学説の展開を見てきたが、ここでは、裁判例を考察し、どのような錯誤が顧慮されていたかを見るとしよう。

一 本質の錯誤

裁判例は、一一一〇条の本質の錯誤をどのように考えていたのだろうか。裁判例では、当該事案が、本質の錯誤にあたるか否かを直接述べているものが多い。実際によく問題となったのは、美術品の売買のケースである。一九世紀の裁判例は、美術品の古さや真作性、由来などについては、それ自体では「本質」とならず、それらが契約の条件 (condition) となっていた場合か保証 (garantie) されていた場合に限り、錯誤無効を認めていた。⁽²⁾

「本質」の定義を示したのは、破毀院審理部一八七五年八月五日判決 (Req. 5 août 1875, S. 1875. 1. 366) であった。破毀院は、建物建築用の土地の売買において、契約締結後、あらためて土地の整地が必要であることが判明し、買主が錯誤無効を主張した事案において、本質とは、「より以上のものあるいはより以下のものは存在しない性質 (qualité qui n'est pas susceptible de plus ou de moins)」であると示し、当該錯誤は本質の錯誤にあたらないとして、買主の主張を斥けた。

この判決は、「本質」とは、物それ自体が有している性質であると解しており、学説の客観説に親和的であると位置づけることができる。

しかし他方で、これとは異なる判決も存在した。破毀院審理部一八七六年三月一日判決 (Req. 1^{er} mars 1876, S. 1876. 1. 318) は、採掘場の売買契約において、その採掘場から掘り出される岩石が、石版用 (lithographique) であったため、買主は品質が不相当であるとして、錯誤、詐欺、瑕疵担保責任を主張した事案において、当該採掘場が「両契約者が主眼としていた (principalement en vue)」性質を有していたとして控訴院が錯誤主張を斥けたのは正当であるとした。

この判決は、「本質」を当事者の意図を含ませて解していることから、学説でいう主観説に親和的であると見ることができると見られる。

このように、一九世紀の裁判例では、本質の錯誤は、物の性質錯誤であるとしながらも、「本質」の判断については態度が分かれており、判例の立場は固まっていなかったといえる。⁽⁸³⁾

二 性質錯誤以外の顧慮される錯誤

以上のように、裁判例は、一一一〇条一項の本質の錯誤を性質錯誤と解していたが、次のような性質錯誤以外の錯誤についても認めていた。

破毀院審理部一八七八年五月六日判決 (Req., 6 mai 1878, D. P. 1880. 1. 12) は、定額保険だと信じて火災保険契約を締結したが、実際は、保険加入者が構成員になる相互保険 (assurance mutuelle) 契約であった事案において、一一一〇条の本質の錯誤であるとして契約の無効を認めている。この判決について、学説は、契約の種類に関する錯誤の先例として位置づけている。もっとも、この判決自体は、一一一〇条の本質の錯誤であるとして無効を認めている。

さらに、春まき小麦と秋まき小麦とを間違えて購入した事案について、本質の錯誤があったとして契約の無効を認めたものがある (Civ., 24 juin 1867, S. 1867. 1. 393)。

三 顧慮されない錯誤

これまでの錯誤は、法的救済を認められたものであったが、裁判例は、早い時期から、動機錯誤と価値錯誤は契約の有効性に影響を与えないとしていた。⁽⁸⁴⁾

しかし、動機錯誤については、破毀院審理部一八九八年三月一六日判決 (Req., 16 mars 1898, S. 1902. 1. 331) は「法律の錯誤または事実の錯誤は、それが約束の主たる動機で、かつ、決定的動機であった場合にのみ、約定 (convention) の無効原因となる」とするように、動機錯誤の顧慮の余地を示したものの存在した。

第三款 小括

一 一九世紀の錯誤法をまとめると次のようになる。本質の錯誤は、学説・裁判例は一致して、物の性質錯誤であるとしている。しかし、学説は、一一一〇条で顧慮される性質錯誤を、物そのものが持つ性質に関するものに限定していたのに対し、裁判例では、当事者が意図した性質に関する錯誤も無効原因となるとした判決もあり、やや広く本質の錯誤を認めていたといえる。また、条文が性質錯誤についてのみしか規定していないが、わが国の議論でいうところの意思欠缺錯誤についても、認められていたといえる。動機錯誤及び価値錯誤は顧慮されないことで一致している。本稿の関心である性質錯誤と動機錯誤との関係について、これを直接述べているものは見あたらないが、説明の仕方からすると、動機錯誤の一部として性質錯誤を捉えていたというよりも、性質錯誤のみを特別視していたというように読みとることができる。

二 ところで、ここであらためて、ボワソナードとその当時のフランス錯誤法との関係についてみると、次のようになる。ボワソナードは、錯誤を、合意を排除するもの、瑕疵あるものにするもの、排除するものの三つの類型に分けているが、これは一九世紀の学説と全く同じであり、これに影響を受けたということが窺える。ボワソナード草案は、これらの錯誤類型を明文化したものだといえる。

しかし、ボワソナードの見解は、性質錯誤の要件については、当時のフランスの考えとは異なっていた。すなわち、先述したように、学説は、本質概念を客観的に捉え、性質錯誤を限定して考えようとしていたのに対して、ボワソナードは、この本質概念の捉え方自体は正しいとしつつも、その本質概念自体を放棄し、当事者を基準として、その性質が約定にとって決定的であるかどうかを要件としている。

このように、最も重要な問題である性質錯誤について、当時のフランス法とは異なるボワソナードの見解は、実は、一九世紀末から二〇世紀初頭に、フランスの学説で主張され始めたものと同じ方向性を有していた。⁽⁸⁶⁾ 次章では、

二〇世紀のフランス錯誤法の展開を見ていこうとする。

- (60) Duranton, Cours de droit Civil français suivant le code civil, t. X, 1830, nos 104-106, pp. 94 et s.
- (61) Aubry et Rau, Cours de droit civil français d'après la méthode de Zachariae, 4^e éd., t. IV, 1871, §343 bis, p. 296.
- (62) Demolombe, Cours de code Napoléon, t. X X IV, Traité des contrats ou des obligations en général, 1877, n° 88, pp. 91-92.
但し客観説を採るものとして Huc (Th.), Commentaire théorique et pratique du code civil, t. VIII, 1894, n° 22, pp. 35 et s., Demante et Colmet de Santerre, Cours analytique de code civil, t. VIII, 1885, n° 16 bis, pp. 16 et s.等がある。
- (63) Demante et Colmet de Santerre, Cours analytique de code civil, t. VIII, 1885, n° 16 bis, pp. 16 et s.等がある。
- (64) Demolombe, op. cit., nos 91 et 100-102, pp. 93-94 et 100-104. テルナチの回答 (Marcadé, op. cit., art. 1110, nos 2-3)°
- (65) Aubry et Rau, op. cit., §343 bis, p. 296, Huc, op. cit., n° 24, pp. 37-41, Larombière, Théorie et pratique des obligations, t. I, nov. éd., 1885, art. 1110, n° 3, pp. 46-47.
フビニによれば、客観説は個別化理論 (doctrine de l'individualisation) であり、サヤイニーの体系と両立すると指摘する (Fubini (R.), Contribution à l'étude de la théorie de l'erreur sur la substance et sur les qualités substantielles, Rev. trim. dr. civ., 1902, n° 16, p. 314)° 野村のサヤイニーの影響があったと指摘する (野村・前掲注 (8) 九三卷二九四頁)°
- (66) Fubini (R.), Contribution à l'étude de la théorie de l'erreur sur la substance et sur les qualités substantielles, Rev. trim. dr. civ., 1902, n° 16, p. 314° 野村のサヤイニーの影響があったと指摘する (野村・前掲注 (8) 九三卷二九四頁)°
- (67) Aubry et Rau, op. cit., §343 bis, note 2, p. 296.
- (68) Aubry et Rau, op. cit., §343, p. 291.
- (69) Aubry et Rau, op. cit., note 8, p. 291.
- (70) Demolombe, op. cit., n° 87, p. 87.
- (71) 例へば Demante et Colmet de Santerre, op. cit., V, 16 bis, pp. 16 et s.
- (72) 一一〇八条
- (73) 次の四つの要件は約定の有効性にとって必要不可欠である。
義務を負う当事者のコンセンタメン (consentement)
契約締結の能力
約束の内容を形成する確定した目的物
債務における適法なコース (cause licite)
(条文訳について、前掲注 (48)『現代外国法典叢書仏蘭西民法典 財産取得編 (2) [III]』一五頁を参照した。)
- (73) Aubry et Rau, op. cit., pp. 291-292, Demolombe, op. cit., n° 87, p. 87.

- (74) Duranton, op. cit., n° 111, pp. 92-93, *Demanie et Colmet de Santerre*, op. cit., n° 16, p. 15 等。
- (75) オープリローは、コースの法的効果に関する錯誤として、更改により旧債務を支払う義務が消滅したにもかかわらず、それを知らずに支払ったケースを挙げている (Aubry et Rau, op. cit., §343 bis, p. 297)。
- (76) Demolombe, op. cit., n° 126, p. 120.
- (77) Baudry-Lacantinerie et Barde, *Droit civil, Des obligations*, t. I, 2^e éd., 1900, n° 52, pp. 74-76.
- (78) 合意を阻却する錯誤 (erreur obstacle) という言葉を最初に使ったのは、調べ得た限りでは、ラロンビエールである (Larombière, op. cit., art. 1110, n° 2, pp. 45-46)。なお、合意を阻却する錯誤について、Gaudéfoy, *L'erreur-obstacle*, thèse Paris, 1923 がある。
- (79) 動機錯誤の一例として、馬を盗まれたと誤信して、新しい馬の売買契約を結んだことが挙げられている (Duranton, op. cit., n° 110, pp. 91-92)。
- (80) レジオンについては、大村敦志『公序良俗と契約正義』(有斐閣、一九九五年、初出一九八七年)第二章第二節七三頁以下及び第三章第一節一四七頁以下を参照。
- (81) Aubry et Rau, op. cit., §343 bis, p. 298.
- (82) 例えば、Reg., 13 janv. 1864, S. 1864. I. 93 (剣の売買において、その剣の柄の部分の金の純度がカタログで示されていたものとは異なっていた事案について、破毀院はその純度の保証はなかったとして錯誤無効を認めなかった)。
- (83) トリゴーは、客観説が判例に影響を与えたのは、一八四八年から一八七五年までであったと指摘する (Trigeaud (J.-M.), *L'erreur de l'acheteur, L'authenticité du bien d'art* (Étude critique), *Rev. trim. dr. civ.*, 1982, n° 6, pp. 58-60)。また、カルボニエは、一八七〇年頃には、判例の立場は主観説で固まっていたとしている (Carbonnier (J.), *Droit civil*, t. 4, *Les Obligations*, 22^e éd., 2000, n° 50, p. 111)。
- (84) 動機の錯誤であるとして、錯誤無効の主張が斥けられたものとして、Civ., 1^{er} mars 1853, D. P. 1853. I. 134, Reg., 15 fév. 1870, D. P. 1871. I. 164, Civ., 26 mai 1891, D. P. 1891. I. 352 等。価値に関する錯誤については、Reg., 13 janv. 1891, S. 1891. I. 72 等。
- (85) ボワソナードは、本質的性質の判断基準を、同種の物に共通する絶対的性質が本質的であり、相対的なものは本質的でないとするフランスの学説を最良のものとして評価する (Boissonade, *Projet*, n° 67, p. 81)。
- (86) ボワソナードが、次章で説明する「主観説」を知り得たかどうかは定かではない。なお、「主たる性質」という表現は、ローランに見られるものである (Laurant (F.), *Principes de droit civil français*, t. XV, 4^e éd., 1887, n° 488, p. 296)。

第四章 二〇世紀のフランス錯誤法の展開

前章では、一九世紀のフランス錯誤法を検討したが、それが二〇世紀には、どのように発展していったかを本章で見ることとする。まず、二〇世紀に入るとすぐに大きな変化が現れる。その後、一九六三年のゲスタンのテーズの登場によって、新たな局面に移る。そこで、二〇世紀前半までの展開と二〇世紀後半から現在に至るまでの展開とに分けて、検討することしよう。

(87) Gheslin(J.), *La notion d'erreur dans le droit positif actuel*, thèse Paris, 1963. 以下では、Gheslin, thèse と引用する。なお、

このテーズは一九七一年に第二版が出版されたが、巻末の参考文献に文献・判例の追加があっただけで、内容は初版と同じなので、本稿では初版を用いることにする。

第一節 二〇世紀前半までの展開

第一款 学説

二〇世紀に入ると、学説は、錯誤を次の三つの類型に分けて論じるのが一般となっていく。つまり、本質の錯誤と、合意を阻却する錯誤、顧慮されない錯誤である。合意を阻却する錯誤と顧慮されない錯誤については、一九世紀の学説から新たな動きはなかった。これに対して、本質の錯誤については、一九世紀末から二〇世紀初頭にかけて、大きな変化が生じた。そこで、以下では、本質の錯誤について、学説の展開を見ていこう。

一 客観説から主観説への転換

一九世紀末頃から、「本質」を狭く解したのを緩和しようと、「本質」の中に当事者の意図を含める見解が現れ始

めた。例えば、一一一〇条一項にいう「本質」とは、物の主たる性質 (qualité principe) のことであり、したがって、同条で規定される錯誤は、主たる性質に関する錯誤であるとし、主たる性質であるかは、当事者の「共通の意図 (intention commune)」によって判断されるとする見解が現れた⁸⁸⁾。また、ポティエを引用しつつ、「本質」とは、本質的な性質 (qualité substantielle) であり、それは、「両当事者または当事者の一方が、契約の際に主眼としていた (principale en vue) 物の性質であり、それがなければ両当事者は契約をしなかったであろう」性質であると定義する見解がある⁸⁹⁾。この見解によれば、起草者が「錯誤が合意の無効原因であるためには、それが付随的性質に関わるものでなく、目的物である物の本質それ自体に関わるものでなければならぬ」と説明していることは、「本質」と一般的な性質との対比ではなく、本質と付随的性質 (qualité accidentielle) との対比を表しているのであって、「本質」という言葉は、本質的な性質 (qualité substantielle) を示しており、そのように考えることが起草者の意図とも合致するとしている。

これらの見解は、「本質」とは、当事者が意図した性質であると解し、「本質」が当事者の意図によって決まるとした点に特徴がある。この点から、客観説に対して、主観説とよばれている。

この主観説が登場して以降、これを支持するものが増えていき、二〇世紀前半の学説では、主観説が通説となっていた⁹⁰⁾。

二 コーズ概念を用いた錯誤論

主観説が通説となったその一方で、一九二〇年代に、コース概念を用いて本質の錯誤を説明しようとする試みもあった。それを代表するのがアンリ・カピタン⁹¹⁾の見解である。これは、新たなコース概念を提唱することによって、本質の錯誤をコースの錯誤として捉えようとするものであった。カピタンは、その当時の通説が契約類型ごとに定型的に考えていたコース概念に対して、一定の場合に、コースに契約当事者の意思が含まれることを認めることに

よって、コースの機能を拡大させた。したがって、コースと動機との関係がより密接なものとなるが、カピタンは、伝統的な学説と同様に、動機とコースとの区別を維持しながら、コースとは目的 (*But*) であると定義した。そして、このコース概念を前提として、錯誤は、それが債務をもたらし意思行為 (*act de volonté*) を瑕疵あるものにするときに限り無効原因となるが、このような錯誤とは、「常にかつ必然的に (*toujours et nécessairement*)、意欲した目的に関する錯誤 (*erreur sur la but voulu*)、すなわち債務のコースに関する錯誤である」とした。このように解したのは、目的すなわちコースは、債務を生じさせる意思行為の必要不可欠な要素 (*élément essentiel*) となるからである。⁹¹

カピタンの見解の他にも、これまでの裁判例の分析を通して、一一〇条にいう「本質」とは、まさにコースのことであり、一一〇条の本質の錯誤はコースの錯誤であるとする見解や、コース概念に給付均衡を取り込んで、給付の不均衡という点から錯誤を分析し、主観的に意図された給付が均衡を欠くとき、それはコースの錯誤であり、本質の錯誤となるとする見解もあつた。⁹²

しかし、このようにコース概念を用いて本質の錯誤を説明する見解は、一時強く主張されたものの、通説的地位を獲得するには至らなかった。⁹³ この当時の多くの学説は、コースの錯誤を、本質の錯誤とは異なる合意を阻却する錯誤類型の一つとして位置づけており、本質の錯誤とは区別して考えていた。また、本質の錯誤についても、学説のほとんどは、主観説に立ちつつ、「本質」を当該当事者を基準として具体的に判断していき、広く本質の錯誤を認めていた。

第二款 裁判例

裁判例も、学説にあわせるかのように、大きな展開を見せた。この時期に、錯誤のリーディング・ケースとなる

判決が登場した。

一 本質の錯誤のリーディング・ケースの確立

一九世紀の裁判例では、本質の錯誤の判断について、まだその立場ははっきりと固まっていなかったが、二〇世紀に入り、破毀院民事部一九一三年一月二八日判決 (Civ. 28 janv. 1913, S. 1913. 1. 487) は、「その性質がなければ、当事者の一方は契約をしなかったであろう性質のとき、錯誤はその物の本質に関わるものと看做さなければならぬ」との一般論を示した。この事案は次のようなものであった。Xは労働災害により負傷したが、使用者であるYらと合意 (accord) が成立した。労働不能は一時的なものであるとして算定されたが、実際は恒常的なものであった。労働不能が一時的か恒常的なことによって算定のルールが異なる。そこで、Xが被った労働不能による収入の減少率の算定が間違っているととして、Xはその合意の無効を求めたが、控訴院は錯誤無効を認めなかった。これに対して、破毀院は、先の一般論を示しつつ、本件事案について、原審判決を破毀した。

この判決は、「本質」は当事者を基準として判断される性質であることを明らかにした。すなわち、判例も主観説の立場であることを明確にし、この判決は現在でもリーディング・ケースとして考えられている。

この判決以降、破毀院は、当該当事者を基準として、「本質」を具体的 (in concreto) に判断していった。例えば、天然真珠を注文したところ、養殖真珠と混ぜられて送られてきた事案や、別荘を建てるために購入した土地が、広告で示された面積よりも狭かった事案についても、本質の錯誤による無効を認めた。さらに、破毀院は、物の効用や、適正についても、契約当事者がそれを本質的であると考えたならば、「本質」になると看做した。このように、「本質」は次第に広く解されるようになっていった。

二 動機錯誤のリーディング・ケースの確立

動機錯誤について、早くから、原則として顧慮しないという立場を採っていたが、その一方で、先に見たように、

一部の判決では、動機錯誤を認めるものがあつたことから、判例の立場としては微妙であつた。

しかし、破毀院民事部一九三九年五月一六日判決(Civ., 16 mai 1939, S. 1939. 1. 261)は、「物の価値に関する錯誤や契約の動機に関する錯誤は、それらが物の本質に関わらないとき、無効とはならない」と示し、動機錯誤と価値錯誤は顧慮されないとの立場が確認された。そして、破毀院民事部一九四二年八月三日判決(Civ., 3 août 1942, D. A. 1943. 18)において、虚有権者(nue-propriétaire)が、保険料は用益権者(usufructier)が支払うと誤信して、保険契約を締結した事案で、「詐欺をはたらいっていない相手方(autre partie exemple dol)との有償の取引を当事者に締結させるところの正しいあるいは誤つた動機は、取引の有効性に影響を及ぼさない。但し、両当事者がそれを取引の条件とすることに合意していた場合は、この限りではない」との一般論が示された。この判決によって、動機錯誤は原則として顧慮されず、例外的に、動機が条件となつていた場合には顧慮されるということが明示された。この判決を、学説は一致して、動機錯誤の先例として解している。

- (87) Laurant, op. cit., n° 488, p. 296.
- (88) Baudry-Lacantinerie et Barde, op. cit., n° 54, pp. 77-80.
- (89) Planiol (M.), Traité élémentaire de droit civil, 9^e éd., t. 2, n° 1053, p. 361, Maury (J.), L'erreur sur la substance dans les contrats à titre onéreux, Études droit civil à la mémoire de Henri Capitant, 1939, pp. 491 et s., Beudant (A.), Cours de droit civil français, 10^e éd., t. VIII, 1936, p. 113, pp. 77-78 終。
- (90) Capitant (H.), De la cause des obligations, 3^e éd., 1927, n°s 102-103, pp. 221-224 (初版は一九二三年に公刊された)。
- (91) Celice (R.), L'erreur dans les contrats, thèse Paris, 1922, p. 119.
- (92) Maury (J.), op. cit., pp. 491 et s. なお「モリーは、双務契約におけるコースを「意図された均衡 (équivalent volue)」として」。
- (93) Maury (J.), op. cit., pp. 491 et s. なお「モリーは、双務契約におけるコースを「意図された均衡 (équivalent volue)」として」。
- (94) とりわけカピタンの見解は、錯誤理論よりもむしろコース概念において「その後の学説へ大きな影響を与えた。この点につき、小堀・前掲注(18)を参照。」

第二節 二〇世紀後半から現在までの展開

前節では、二〇世紀前半の学説および判例の展開を見てきた。二〇世紀後半に入り、錯誤の議論は、新たな展開を見せる。学説では、後述する一九六三年に出版されたゲスタンの тезис が、フランス錯誤法に大きな影響を与え、裁判例においては、後に詳しく触れるプサン事件判決やフラゴナル事件判決など重要な判決が登場した。そこで、以下において、二〇世紀後半から現在に至るまでの錯誤論の展開を、学説（第一款）と裁判例（第二款）に分けて検討することにする。

第一款 学説の展開

二〇世紀中頃の学説は、錯誤を、合意を阻却する錯誤、本質の錯誤、顧慮されない錯誤の三つの類型に分けて論じた。ここで特に議論されたのは、本質の錯誤であった。したがって、以下での検討の順序として、フランスの学説における説明の順序とは異なるが、まず、本質の錯誤についての議論について述べる。次に、本質の錯誤との関係から、顧慮されない錯誤類型を見、最後に、合意を阻却する錯誤類型を検討する。

一 本質の錯誤

これまでの議論は、一一一〇条一項の「本質」とは何であるかを明らかにすることによって、同条で保護される性質錯誤を画そうとするものであった。しかし、前述したように、この「本質」は、当該当事者が本質的であると考えた性質や事実であると広く解されたことにより、「本質」という文言を唯一の手がかりとして、性質錯誤の要件を求めることにはや意味がないと考えられるようになった。そこで、学説は、「本質」に代わる新たな要件を求めようとした。このとき、学説が考慮した点は、一一一〇条の拡大していく適用範囲に対して、相手方の保護をいかに図るかという点と、どのような場合に錯誤の主張が許されるかという点の二点にあったといえる。

以下では、どのようにして、本質の錯誤の新たな要件が認められるようになったかを見ることにしよう。

1 一一〇条の新たな保護要件

(1) 「共通錯誤 (erreur commune)」

二〇世紀中頃の多くの学説は、相手方の保護を図る要件として、錯誤が「共通 (commune)」であることが必要であるとした。錯誤が共通であるということでの意味は、相手方は、表意者が当該性質に与えた本質性について認識していることを指している。したがって、当事者双方が錯誤に陥っている必要はなく、日本法の議論で用いられる「共通錯誤」とは異なるということに特に注意が必要である。このように相手方の認識を問題とすることにかかわらず、錯誤が「共通」であるというのは、一九世紀の学説の影響によるものであった。⁽⁹⁶⁾一九世紀の学説が、「共通錯誤」という問題において、必ずしも相手方保護の要件の問題として議論したのではなかったのに対して、二〇世紀中頃の学説は、「共通錯誤」の共通とは、錯誤が共通であることを意味するのではなく、当該性質が本質であることにつき、両当事者が共通していることを意味し、問題の中心は、本質性の相手方の認識があったときから始めて錯誤無効を肯定することができるという点にあると捉えた。⁽⁹⁶⁾その結果、「共通錯誤」という名の下で、相手方の認識可能性が語られるようになったのである。

このように、二〇世紀中頃の学説は、錯誤者が当該事項に与えた本質性に対する相手方の認識可能性を保護要件とすることでほぼ一致していたといえる。しかしその後、一九六三年に公刊されたゲスタンのテーズをきっかけとして、錯誤論は新たな展開を見せることとなった。

(2) ゲスタン説の登場から現在までの展開

(i) ゲスタンの見解

ゲスタンは、これまでの学説と裁判例を検討し、本質の錯誤について、新たな要件をうち出した。ゲスタンは、

判例は、次の三つの場合に錯誤無効を認めているとする。⁽⁹⁷⁾すなわち、第一に、両当事者が合意した性質(qualité convenue)を欠いており、目的物の契約上の定義(définition contractuelle)と現実(réalité)が一致しない場合に、契約の無効を正当化している。第二に、保証条項(clause de garantie)があつたときに錯誤無効を認めている。欠いている性質が無保証条項(clause de non-garantie)の対象となつていたとき、契約の無効が否定される。第三に、当該性質が条件となつていたか否かで、錯誤無効の判断が分かれていると分析する。そして、ゲスタンは、錯誤が実際の目的物(objet réel)とその契約上の定義(définition contractuelle)との不一致(désaccord)となるときに限り、契約の無効が正当化されているとし、錯誤は、明示または黙示によつて合意された性質(qualité convenue)にかかわるものでなければならぬと結論した。すなわち、一一一〇条の要件として、錯誤の対象となる性質が合意されたことが必要であると主張したのである。

(ii) マランボーの見解

このゲスタン説に対して、マランボーは次のように異論を唱えた。⁽⁹⁸⁾まず、通説・判例の立場である主観説に対して、「本質」を主観的に捉えることは、本来ならば、本質の錯誤の適用範囲を拡大させ、錯誤者にとつて有利となるはずであつたが、実際には、錯誤の証明において、かえつて錯誤者に不利となつたと批判する。すなわち、判例の立場では、錯誤者は、実際に存在しなかつた要素に本質的性質を与えていたことの証明と同時に、それが自己の合意を決定したことを証明しなければならないが、これら証明は、特に美術品の売買契約において、非常に困難であるという。そこで、マランボーは、「本質」とは社会通念を基準とした本質的な性質と捉え、それ以外の性質は、両当事者が条件とした場合に限り、本質的であると看做され、顧慮されると主張した。具体的には、建物の建築可能性や絵画の真作性やその古さは、物の客観的本質にあたり、錯誤者が、対価などからその本質的性質の存在を証明し得たならば、無効が認められるとする。そして、マランボーは、ゲスタンのように錯誤の要件として本質的性

質の合意を要求するならば、それは債務不履行責任が問題となり、錯誤の適用範囲が無くなることになることと批判した。⁹⁹

(iii) 「本質」の判断基準の議論

しかし、このようなマランボーの見解は、これまでの議論の流れとは逆行するもので、客観説に立ち戻るものとして評価され、判例・学説において主観説が定着した状況では、支持を得ることはできなかった。しかし、本質的性質であることの証明が困難であるとのマランボーの指摘は受け入れられ、この証明の問題を解決しようと、議論の焦点は、「本質」の判断基準に移っていった。

この問題について、次のように、具体的判断説と抽象的判断説が対立する。多数説は、当事者の意思を尊重することに適合するとして、判例の立場と同様に、「本質」を当該当事者を基準として、具体的 (*in concreto*) に判断すると解する (具体的判断説)。これに対して、具体的判断説によると、錯誤者は当該性質が自己にとって決定的であったことを証明しなければならず、まさにこの具体的判断が、錯誤者に証明の困難をもたらした原因であるとして、「本質」は抽象的 (*in abstracto*) に判断されるべきとの批判がなされている (抽象的判断説)¹⁰⁰。本質的性質を抽象的基準に解することのねらいは、錯誤の証明責任の転換にあった。すなわち、この抽象的判断説によれば、客観的に本質的な性質は、すべての人にとって本質的であり、錯誤者にとっても本質的であると推定されることとなり、相手方はそれが本質的でなかったことを証明しなければならないことになる。すなわち、当該性質が本質的でなかったという反証がない限り、たとえ相手方がその性質の重要性を知らなかったとしても、錯誤無効が認められる。反対に、客観的に本質的でない性質は、錯誤者にとってそれが本質的であったことを錯誤者が証明するだけでなく、錯誤者によってその性質に与えられた重要性を相手方が知っていたことも証明しなければならない。

(iv) 「契約領域に入っている (*entré dans le champ contractuel*) 」という要件

本質の判断基準について見解が対立するものの、現在の学説は、ほぼ一致して、当該性質が「契約領域に入っている (entité dans le champ contractuel)」ことを要件とする。⁽¹⁰⁾ この「契約領域に入っている (entité dans le champ contractuel)」という意味は、論者によって若干ニュアンスが異なり、大別すると、次の二つに分けることができる。一つは、相手方が、錯誤者にとつて当該性質が本質的であること、あるいはその性質が重要であることを知っていた、あるいは知るべきであった場合には、「契約領域に入っている」と評価する。すなわち、「契約領域に入っている」とは、相手方の本質的性質の認識可能性を意味する。これは、前述した「共通錯誤」の言い換えにすぎないが、認識可能性を示すには、「契約領域に入っている」という言葉の方が適切であるとして、こちらが用いられている。これに対して、もう一方は、「契約領域に入っている」という言葉に、当該錯誤に陥っている事項が明示または黙示によつて合意されていることが必要であると、より積極的な意味を与える見解である。⁽¹¹⁾ これは、先述したゲスタンの見解に影響を受けたものである。

認識可能性で足りるか、合意が必要かについて、次のような議論の応酬がある。合意を要求する説に対して、合意された性質と、契約に組み込まれた条件や約束の目的物とを区別することは困難であるとして、この合意された性質の欠如は、合意の瑕疵による無効よりもむしろ不履行による契約の解除をもたらすと批判する見解がある。⁽¹²⁾ これに対して、合意説は次のように述べ、認識可能性は、錯誤の要件とならないとする。すなわち、相手方の悪意・不誠実 (mauvaise foi) の問題は、証明レベルの問題であり、それは、錯誤の存在や錯誤事項が本質的であったことを証明することを容易にするだけである。⁽¹³⁾ また、相手方の不誠実は、錯誤ではなく、むしろ詐欺 (一一六条) が問題となる。詐欺の要件は、法文上、「術策 (manœuvre)」に限定されているが、現在の学説・判例はこれを広く認め、「沈黙 (réticence)」も、情報提供義務があると認められる場合において、詐欺にあたと解されている。したがって、このような相手方の認識は、錯誤の問題ではなく、詐欺の問題として処理されることになるとしてい

る。

このように、本質的性質であることの認識可能性で足りるか、それとも合意された性質が必要かという点では激しい対立があるが、少なくとも錯誤に陥った性質・事実が契約内容となっているかという観点から、相手方の保護を図っているというのが、現在の学説の立場であるといえる。

2 「宥恕される錯誤 (erreur excusable)」という要件

以上の要件の他に、学説は、錯誤者の態様 (comportement) も考慮する。従来、錯誤は表意者の心理にかかわる問題であり、錯誤者の態様は、錯誤の問題とは無関係であると考えられてきた。⁽¹⁶⁾ 錯誤者の態様は、契約締結上の過失の問題として、不法行為によって処理されると考えられていたのである。つまり、錯誤者にフォート (faute) があつた場合、錯誤無効の主張は妨げられず、不法行為による損害賠償責任を規定する一三八二条の要件を充足する限りにおいて、相手方に損害賠償請求権が与えられるにすぎなかつた。⁽¹⁷⁾

しかし、二〇世紀前半に、取引の道德化 (moralisation) の要請あるいは信義誠実の原則 (bonne foi) の要請から、錯誤者にフォートがあつた場合に契約を無効とすることは公平でないとして、錯誤は宥恕されるもの (excusable) であることが必要であると主張され始めるようになった。⁽¹⁸⁾ そして、現在では、学説は、ほぼ一致して、一一〇条の適用を受けるためには、錯誤が宥恕されるもの (excusable) であること、すなわち、錯誤者にフォートがないことが必要であるとしている。⁽¹⁹⁾

ここでの錯誤者のフォートは、当該当事者の年齢や職業、経験などが考慮され、具体的 (is concreto) に判断される。⁽²⁰⁾ フォートの判断基準について学説は具体的判断説でほぼ一致するものの、そのフォートの程度については、次のような争いがある。一部の学説は、宥恕されない錯誤 (erreur inexcusable) を宥恕されないフォート (faute inexcusable) と解し、単なるフォートでは足りず、重大なフォート (faute lourde) であることが必要であると主張す

る。⁽¹²⁾これに対して、通説は、宥恕されないフォート (faute inexcusable) と宥恕されない錯誤 (erreur inexcusable) とを混同してはならず、ここではフォートある錯誤 (erreur fautive) が問題となるのであり、単なる軽率 (simple impudence) の場合であつても、宥恕されない錯誤となるとしている。⁽¹³⁾

なお、最近の学説では、この宥恕される錯誤を、調査義務 (obligation de se renseigner)⁽¹⁴⁾との関係で論じるものがある。⁽¹⁵⁾つまり、錯誤者のフォートは、ある義務を前提とするのであつて、それがここで言う調査義務である。したがつて、宥恕される錯誤という要件は、ある事情について調査する義務を負う者によつて犯されたフォートに対するサンクションであると解されることになる。⁽¹⁶⁾この義務は、情報提供義務のいわば裏返しであり、当該当事者に應じて課されるものであるが、特に、錯誤者が専門家の場合には、この義務が認められ易いといわれる。言い換えれば、錯誤者のフォートとは、この調査義務違反を意味し、宥恕されない錯誤の要件の中に、情報提供義務と同様の発想を読み込むものであるといえる。⁽¹⁷⁾

二 顧慮されない錯誤

本質の錯誤について、要件論の問題とは別に、次のことが新たな問題となる。すなわち、本質の錯誤と、顧慮されないと考えられていた動機錯誤や価値錯誤との関係である。⁽¹⁸⁾

動機錯誤について、一部の学説から、「本質」を当事者の合意を決定づけたものと解すれば、動機が合意を決定づけたならば、動機錯誤は顧慮されるという見解が主張された。⁽¹⁹⁾しかし、通説は、動機は契約の構成要素の外にあるとの理由や、動機は相手方が通常知り得ないなどの理由によつて、動機錯誤は原則として顧慮しないとの態度を採っている。但し、動機が契約に組み込まれた場合に限り、例外として動機錯誤が顧慮されるとしている。⁽²⁰⁾動機が契約に組み込まれていると評価されるのは、動機が合意によつて条件 (condition) にまで高められている場合と、動機がコーズとなる場合の二つであるとするのが一般である。後者は、二〇世紀前半までの学説では言及されてい

なかったことであり、新しい点であるといえる。コースが問題になるとき、有償契約か無償契約によって区別され、動機がコースになると評価されるのは、無償契約に限られているといわれる。⁽¹²⁾

それでは、本質の錯誤と動機錯誤との関係はどのように捉えられているかという点につき、必ずしも明確に意識されているとはいえないが、本質の錯誤は、決定的な動機錯誤であり、動機錯誤の一部であるとする見解がある。⁽¹³⁾これによれば、顧慮される動機錯誤とそうでない動機錯誤の区別が重要となるが、その基準につき、動機が契約の目的物 (objet) に係わるか否かによって、本質の錯誤と動機錯誤とを区別している。⁽¹⁴⁾この区別に立ち、目的物に関わらない動機錯誤のことを単なる動機錯誤 (erreur sur un simple motif) と呼び、顧慮されないとする。但し、無償契約の場合には、単なる動機錯誤も顧慮される場合があるとしている。⁽¹⁵⁾

さらに、本質の錯誤と価値錯誤との関係についても、本質の錯誤があるとき、価値の評価の誤りを伴うことは頻繁であり、本質の錯誤と価値錯誤の区別は微妙である。⁽¹⁶⁾この区別について、次のゲスタンの見解が通説となっている。ゲスタンは、直接的な価値錯誤と間接的な価値錯誤を区別をした上で、直接的な価値錯誤とは、契約の目的物となる対象の正確な理解からその価値を誤った場合をいい、間接的な価値錯誤とは、契約の対象を誤って認識し、そこから誤った評価を下した場合をいう。直接的な価値錯誤は、まさに価値に関する錯誤であり顧慮されないが、間接的な価値錯誤は、本質の錯誤であり、無効原因となり得るとする。⁽¹⁷⁾このゲスタンの定式は、裁判例でも、後に詳しく説明するプサン事件判決で採用されることとなった。

三 合意を阻却する錯誤

これまで、一一一〇条の錯誤と顧慮されない錯誤を見てきた。ここでは、合意を阻却する錯誤を検討する。一九五〇年代から六〇年代の学説は、この錯誤類型を維持し、契約の種類に関する錯誤、物の同一性に関する錯誤、コースの錯誤の三つを含めて考えることではば一致していた。しかし、このような中で、効果について争いがあり、

さらに、合意を阻却する錯誤類型を認める必要がないとする見解が現れた。以下では、これらの点について、見ていくことにする。

1 効果面の変化

まず、合意を阻却する錯誤の効果に関して、これまでの学説は、合意を阻却する錯誤類型は契約を構成する要素が欠如していることから、一一〇八条を根拠条文として、契約は不存在あるいは絶対無効であるとしていた。⁽¹⁸⁾

しかし、これについて次のように批判し、相対無効とする見解が主張されはじめた。⁽¹⁹⁾ まず、契約を不存在とする説に対しては、不存在の概念自体が、民法典にはなく、曖昧であると批判した。また、契約が成立しないとすることによって、当事者に無効を主張するかどうかの権利や追認の余地を認めないことになるが、むしろそれらは残しておく方がよい場合もあると指摘する。⁽²⁰⁾

絶対無効説に対しては、相対無効と絶対無効の質的相違を指摘する。この指摘は、次のような無効理論の進展と密接に関係するものであった。⁽²¹⁾ かつての学説は、援用者や時効の相違によって無効を区別していたが、無効によって保護される利益が、私的なものか公的なものかによって、すなわち保護される利益によって区別されるとの見解が有力となっていた。⁽²²⁾ これによって、錯誤の効果も同じように考えられ、錯誤による無効は、私的利益の保護にあり、合意を阻却する錯誤類型でもそれはかわらないので、その効果は相対無効であると考えられるようになった。⁽²³⁾ 現在では、相対無効とする見解が多数説となっている。⁽²⁴⁾

2 合意を阻却する錯誤類型への疑問

このようにして、効果面においては、合意を阻却する錯誤類型は本質の錯誤と同じように考えられるようになったのであるが、要件面においても、合意を阻却する錯誤類型を独自に認める必要性はないとする見解が、一部学説によって強く主張されている。例えば、一一〇九条は錯誤が合意を瑕疵あるものにする다고定めていることから、す

すべての錯誤はこの条文に服するという見解や、裁判上、契約の種類に関する錯誤として問題になったのは保険契約や延べ払い融資契約 (credit différé) などの特殊な事案であつて、これらについて、判例は、一一一〇条の本質に関する錯誤として処理しており、さらに真意の欠缺 (absence totale de volonté réelle) の場合にも、一一一〇条を適用していると指摘して、一一一〇条によって規律されるべきであるとの主張も見られる。

しかしながら、学説の多くは、理由は明らかではないが、本質の錯誤とは区別される合意を阻却する錯誤類型を、現在も維持している。

3 コーズの錯誤の論争

このように合意を阻却する錯誤類型の必要性について見解は分かれる中、最近では、さらにコーズの錯誤の位置づけについて、争いがある。この問題は、コーズ概念の理解と密接に関わる問題である。コーズ自体議論が錯綜しているが、現在、理解されているコーズは、二つに分かれるとされる。すなわち、債務のコーズ (cause de l'obligation)、つまり反対給付を意味する場合と、契約のコーズ (cause de contrat)、つまり決定的動機を意味する場合である。これら二つの意味のコーズを前提とし、現在のコーズの錯誤に関する学説をまとめれば、大きく次の三つの見解に分けることができる。

まず第一に、コーズの錯誤が問題となるのは、債務のコーズ (cause de l'obligation)、すなわちコーズが反対給付を意味する場合であるとし、コーズの錯誤を、伝統的な学説と同様に、合意を阻却する錯誤類型に含める見解である。

第二に、コーズの錯誤を一一一〇条の本質の錯誤と同一視する見解である。これは前述したカピタンの影響を受けたものだが、少数説にとどまる。

第三に、コーズの錯誤は、合意を阻却する錯誤や一一一〇条の本質の錯誤でもないとする考え方である。つまり、

コーズの錯誤は、一一三一条を根拠に、コーズの不存在 (absence de cause) または誤ったコーズ (fausse cause) を理由として、無効であり、通常の錯誤とは区別されるものであるとするものである。現在、これが多数説であるといえる。⁽⁴⁾

このような考え方の中で、そもそもコーズの錯誤自体を認めることは不要であるとする見解も存在する。ゲストンは、実際にコーズの錯誤が問題とされてきたケースは、コーズが虚偽である場合 (fausse cause) や欠如している場合 (absence de cause) や反対給付に関する錯誤 (erreur sur la contreprestation) が問題となった場合であり、前者は一一三一条によって、後者は一一一〇条によって処理することができるという。⁽⁵⁾

4 現在の状況

以上、合意を阻却する錯誤類型の問題をまとめると、現在の学説は、なお論争が続いているが、契約の種類に関する錯誤と物の同一性に関する錯誤、コーズの錯誤は、一一一〇条には服さないとしつつも、コーズの錯誤については、フランス法自体の問題に起因する異質性から、分けて考えられるようになっていっているといえる。

ところで、一一一〇条の本質の錯誤の保護要件の一つである有恕される錯誤の要件が、合意を阻却する錯誤類型にも適用があるかということについて、争いがある。合意を阻却する錯誤類型と本質の錯誤との区別を不要とする説によれば、これはそもそも問題とはならないが、区別を維持する説の中では、適用の有無について見解が分かれている。しかし、コーズの錯誤については、有恕される錯誤の要件は適用されないとするのが有力である。⁽⁶⁾

第二款 裁判例の動向

次に、裁判例の展開について見る。裁判例では、本質の錯誤に関するものが圧倒的に多く、判例の展開の中心を占める。したがって、まず、本質の錯誤から見よう。

一 本質の錯誤

1 本質の錯誤の拡大傾向

判例が主観説に立つてから、本質の錯誤が認められるケースが増えていったが、二〇世紀後半、この傾向はさらに加速していった。

例えば、破毀院が本質の錯誤を認めた事案として、次のようなものがある。農耕用の馬の売買契約において、その馬が農耕用には適していなかった事案 (Civ. 27 avr. 1953, D. 1953. 440) ‘借りた農地が荒地地となっており、耕作できるような状態でなかった事案 (Soc. 4 mai 1956, J. C. P. 1957. II. 9762) ‘別荘の賃貸借契約において、その別荘は、家具や扉、壁などが非常に汚く、また別荘のすぐ側に建設現場があり保養には適さない状態であるケース (Civ. 3^e, 29 nov. 1968, Gaz. Pal. 1969. I. 63) ‘住宅用の建物を建築するために、土地を買ったが、公道に面する土地の長さが売主に知らされていた長さよりも短かった事案 (Civ. 3^e, 15 déc. 1981, D. 1982. IR. 164) などがある。すなわち、ここでは、物の性質とはいえない、物の用途や建築可能性も、「本質」となることを認めている。ショッピングセンターが建設されるとして、店舗の賃貸借契約を締結したが、実際には、建設されなかったケース (Civ. 3^e, 23 fév. 1982, Gaz. Pal. 1982. 2. panorama, pp. 219-220) についても、本質の錯誤による無効を認めている。ここでは、もはや契約の目的物である「物 (chose)」とは離れて、ある事情についても、それが現実とは異なった場合、本質の錯誤を認めており、これによって、顧慮されない動機錯誤との境界が微妙になつていったといえる。

2 相手方保護のための要件 (1)

このように、破毀院は、一一一〇条の適用領域を拡大することによって錯誤者を保護したが、他方で、以下のように、学説の影響も受け、錯誤者の様態を考慮することによって、相手方保護を図っていた。

まず、既にある会社と保険契約を締結していたにもかかわらず、同種の保険契約を別の会社と締結した事案において、保険契約者は、保険について一定の経験を有しており、「錯誤は宥恕される (excusable) ものではない」として、錯誤無効の主張を斥けた原審判決を支持した破毀院民事第一部一九五九年六月二九日判決 (Civ. 1^{re}, 29 juin 1959, Bull. civ. I, n° 320) が現れた。

その後の裁判例では、excusable という言葉自体は用いられていないが、錯誤無効の判断の際に、錯誤無効を主張する者の経験、年齢や職業などが、当該当事者を基準として具体的 (in concreto) に考慮されるようになった。特に、錯誤者が建築士や運送業者などの専門家 (professionnel) である場合には、錯誤無効が否定されている⁶⁶。また、錯誤者に懈怠 (négligence) があったとして、錯誤の主張を斥けたものもある⁶⁷。

このように、判例は、錯誤者の様態を、錯誤無効の判断の際に考慮していたところ、破毀院社会部一九九〇年七月三日判決 (Soc., 3 juil. 1990, Bull. civ. V, n° 329) が、人に関する錯誤が問題となった事案であるが、「錯誤は、それが宥恕される (excusable) ものである限りにおいてのみ、無効原因となる」との一般論を示し、錯誤が宥恕されるものであることが錯誤無効の要件であることを正面から認めた。

3 相手方保護のための要件 (2)

以上のように、判例は、本質の錯誤の要件として、錯誤が宥恕されるものであることを要件としているが、この要件とは別のファクターによっても錯誤無効は判断されている。これを示すものとして、一九七〇年以降、プサン事件判決、フラゴナル事件判決など、重要な判決が次々と現れた。とりわけ、プサン事件判決は、一一一〇条の錯誤の定義を示し、学説から注目をあつめている。これらの裁判例は、相手方保護の要件を明示したわけではないが、これらを通して、破毀院が本質の錯誤の要件として何を重視しているかを読みとることができる。以下では、この三つの判決について、いずれも重要な判決であるため、事案などをやや詳しく紹介した上で、検討することに

しよう。

【1】プサン事件判決

プサン事件の事案は次のとおりである。X夫婦は、家宝としてニコラ・プサン (Nicolas Poussin) の作品であると言い伝えられていた絵画を所有していたが、その絵画は公的競売により売却されることとなった。しかし、その絵画はプサンのものではなく、カラチ流派 (École des Carrache) のものであると鑑定され、その絵画は商人に二二〇〇フランで売却された。しかし、国立美術館協会 (Réunion des musées nationaux) (Y) は、ルーブル美術館のために先買権 (droit de préemption) を行使し、その後、その絵画を鑑定し、それがプサンの作品であることが確認された。それがプサンの作品だと知った売主Xは、Yに対して錯誤による売買契約の無効を主張した。

第一審裁判所となるパリ大審裁判所 (TGI Paris, 13 déc. 1972, D. 1973. 410) は、本質に関する錯誤があったとして売買契約の無効を認めた。そこでYが控訴したところ、パリ控訴院 (Paris, 2 fév. 1976, D. 1976. 325) は、その作者について疑いが残り、その絵画がプサンの作品であることを証明しておらず、Xは錯誤に陥っていたことを証明していないとして、錯誤無効を認めなかった。そこで、Xは上告した。この上告に対して、破毀院民事第一部 (Civ. 1^{re}, 22 fév. 1978, D. 1978. 601) は、事実審裁判官 (juge de fond) は「契約締結時に、その絵がニコラ・プサンの作品ではあり得ないという誤った観念 (conviction erronée) によって売主の合意が瑕疵あるものとされていたかどうかを調べていない」として、パリ控訴院判決を破毀し、アミアン控訴院に移送した。アミアン控訴院 (Amiens, 1^{re} fév. 1982, J. C. P. 1983. 19916) では、契約締結後において、その絵がニコラ・プサンの作品であると判明したのであるから、売主の観念 (conviction) は、契約時には錯誤となっていないとして、錯誤による契約の無効を認めなかった。再び、Xは上告した。破毀院民事第一部 (Civ. 1^{re}, 13 déc. 1983, D. 1984. 340) は、「錯

誤は、売買契約締結時において判断されなければならない」と判示した控訴院は正当であるとしたが、錯誤者は「売買時において自己に錯誤があったことを証明するために、売買時より後の要素を用いる権利がある」としなかったことに控訴院は一一〇条に違反したとして、原判決を破毀し、ベルサイユ控訴院に移送した。ベルサイユ控訴院 (Versailles, 7 janv. 1987, D. 1987, 485) は、「鑑定人の証明書を含む目録 (catalogue) による美術品の公的売買 (ventes publiques) において、作者は、売主にとっても買主にとっても、その物の本質的性質となる」とし、「作者についての売主の観念 (conviction) は、売主が譲渡した目的物の本質的性質や真作性を与える定義を示す売買の目録上の記載によって判断される」と一般論を述べた上で、当該事案については、「契約の目的物である物の性質を定めるこの記載において、ニコラ・プサンの作品の可能性があること、さらにプサン流派や彼のスタイル、彼の手法であることをなんら暗示していない」とし、売主 X は、プサンの作品ではないという誤った観念 (conviction erronée) において、カラチ流派の絵画と信じて売っており、錯誤はその物の本質的性質に関わり、売主 X の合意を決定づけたとして、錯誤による売買契約の無効を認めた。

【2】フラゴナール事件判決 (Civ. 1^{re}, 24 mars 1987, Bull. civ. I, n° 105)

事案は次のとおりである。A は一九三三年にフラゴナール作とされる (attribué à Fragonard) 'Verrou' という題の絵画を競売で買った。数十年後、X は A からその絵を相続したが、その絵は競売にかけられ、商人である Y に五万五千フランで買い受けられた。Y が、調査した結果、その絵はまさにフラゴナールの作品であることが判明した。そこで、Y はその絵をルーブル美術館に五一万フランで転売した。X は、Y に対して錯誤を理由に売買の無効を主張した。パリ控訴院は、X の主張を斥けたので、X は上告した。

破毀院は、パリ控訴院が「一九三三年にフラゴナール作とされる作品が売買されたときに、両当事者は、その作

品の真作性に対する危険 (*l'aléa sur l'authenticité*) を引き受けており、Xは作者について誤った観念 (*conviction erronée*) の下で、売買に合意したことを証明していない」と判断したことを支持し、さらに、「作品の真作性に対する危険がそれぞれに引き受けられた (*accepté*) ならば、その危険は、契約領域 (*dans le champ contractuel*) にあった。したがって、共通の不確実性 (*incertitude commune*) が後に解消 (*dissipation*) した場合には、二当事者いずれも錯誤を主張することはできない」とした。

【3】破毀院民事第一部一九八七年三月三十一日判決 (*Civ. 1^{re}, 31 mars 1987, Bull. civ. I, n° 115*)

ロンドンの美術商Xは、目録 (*catalogue*) に「テラコッタ製の貴婦人 (*dame de qualité*) の重要な小像」と書かれており、「唐時代のもの (復元)」と記されていた小像を、公売 (*vente publique*) で買った。しかし、その後、鑑定を依頼した結果、頭の部分が本物でないことが判り、さらに手の部分と掴んでいたオウムは最近付加されたものであることが判明した。Xは錯誤による無効を主張した。

破毀院は、Xは経験豊かな専門家 (*professionnel averti*) であり、復元 (*restauration*) という目録上の記載の意味を認識でき、本物であれば、そのような価格で買えないことを知らないはずはなく、Xは、売買の無効を得ることを不可能にする危険性を承知の上で (*délibérément*) 引き受けたとして、Xの錯誤無効の主張を斥けたバリ控訴院判決を支持した。

以下、これら裁判例を検討していく。まず、一五年にわたったブサン事件の一連の判決から、本質の錯誤の定義が窺える。すなわち、破毀院は、本質の錯誤とは、表意者の観念 (*conviction*) と、不確実性 (*incertitude*) によって示され得る現実 (*réalité*) との相違であると考えている。敷衍していくと、破毀院は、確実な性質についてだけ

ではなく、疑いが残る性質についても、それが現実とは異なる場合には、錯誤となり得ることを認めている。このように、破毀院は、物の「本質」に、それが本物であるかどうか、その真作性への疑いも読み込み、本質の錯誤の対象を広げたといえる。

さらに、その現実 (réalité) は、契約締結時を基準として判断されるが、契約締結後に判明した事実によってその現実を証明することができるとしたことも初めて示した点であった。⁽⁴⁸⁾

フラゴナール事件判決は、最近の学説が要件としている「契約領域」という言葉を用いつつ、その「危険は錯誤を排除する (l'alca classe l'erreur)」という定式を示したものである。この定式の実質的な意味は、当事者が、ある性質の存在に関するリスクを自己の負担として、契約を締結した場合には、錯誤を主張できないということにある。この趣旨を示したのが、このフラゴナール事件判決の1週間後に登場した【3】判決である。

フラゴナール事件判決や【3】判決において、錯誤無効の主張が斥けられた決定的な理由は、作品の真偽のリスクを認識しながら契約が締結されたことにある。フラゴナール事件判決では、リスクを引き受けたことを、まさに「契約領域」という言葉で表したものである。これに対して、プサン事件判決が錯誤無効を認めたのは、契約において、真偽についてのリスクは認識されておらず、リスクの引き受けがなかった事案であったといえ、言い換えると、そのようなリスクは契約領域に含まれていなかったといえる。このように、リスクが契約領域に入っていたかという点にこそ、プサン事件判決とフラゴナール事件判決との決定的な差異を看取することができる。以上をまとめると、判例は、当事者が契約内容とした性質・事実と、現実 (réalité) が一致しないときに、一一〇条の錯誤無効を認めているといえる。

なお、契約内容に入っているか否かの判断にあたっては、「当事者の意図」が探求されることになるが、このときに、プサン事件のベルサイユ控訴院判決が示しているように、価格や、鑑定書、競売の目録上の記載などが手が

かりとされる。⁽¹⁴⁾

4 売主の錯誤（自己の給付に関する錯誤）

以上では、性質の錯誤の要件論を中心に見てきたが、ここでは、性質錯誤のいわば各論的問題として、プサン事件判決やフラゴナル事件判決で問題となっていた売主の錯誤を見ることにしよう。わが国の議論は、もっぱら買主の錯誤を問題としてきたといえ、売主の錯誤の問題についてはほとんど議論がなかったため、⁽¹⁵⁾ 以下の内容は、今後のわが国の議論の参考になると考えるからである。

この問題の本質は、売主が、自身が考えていた以上の価値を有する物を、買主に売却した場合に、売主は錯誤を主張して、その物を取り戻すことができるのか、それとも、買主はその目的物の価値を保持することが認められるのかという点にある。なお、売主の錯誤は、売買契約において問題となるものだが、売買契約に限られたことではなく、他の契約類型についても問題となるものであり、自己の給付に関する錯誤 (*erreur sur la propre prestation*) の問題の一つとして考えられているが、ここでは、売主の錯誤に限定して検討していくことにする。

まず、売主の錯誤無効の主張が許されるかどうかについて、見解が分かれている。判例は、プサン事件でもそうであったように、これを肯定しており、錯誤者が買主であるか売主であるかを問題としていない。⁽¹⁶⁾ 学説も、法文が相手方の給付に関する錯誤に限定していないことから、自己の給付に関する錯誤と相手方の給付に関する錯誤とを特に区別する必要はないとして、自己の給付に関する錯誤（売主の錯誤）を肯定するのが通説である。⁽¹⁷⁾ しかしその一方で、売主の錯誤の主張を否定する見解がある。⁽¹⁸⁾ 例えば、その代表的論者であるカルボニエは、起草者は錯誤無効を主張する者が相手方から受け取った給付に関して錯誤があった場合を想定していたのであり、自己の給付に関する錯誤について、予定していたものではないこと、自己の給付に関する錯誤は、価値に関する錯誤であること、一六四三条には、自己が所有する物について、その所有者がそれを熟知する義務があると定めていること、さらに、

自己の給付に関する錯誤による無効を認めることは、自己の調査によって、売主の知らなかった性質を発見した者に、サンクションを与える結果となり不公平であることなどの理由から、自己の給付に関する錯誤を認めないと強く否定説を唱えている。プサン事件判決以降、売主の錯誤を否定する見解を支持するものが増えてきている⁽⁵⁾。また、肯定説の中でも、売主は目的物を所有しており、その性質を知ることができたのであるから、宥恕される錯誤の要件によって、より厳しく判断すべきとの主張がなされ、売主の錯誤と買主の錯誤を区別しようとする見解もある⁽⁶⁾。

しかしながら、肯定説は、売主の錯誤を認めないことは、豊富な知識・情報を持つ者に、そのような知識・情報を持たない者からの搾取を認めることにつながると反論する。例えば、優越した情報を持つルーブル美術館に対して、そのような情報を持たない一般人である売主に錯誤無効の主張を認めないことは、妥当ではないと反論している。

このように見解が対立する状況の中で、破毀院民事第一部一九九二年五月二五日判決 (Civ. 1^{re}, 25 mai 1992, Bull. civ. I, n° 165) が現れた。これは、売主の錯誤を肯定説に立ちつつ、売主の不当利得返還義務の範囲について判断したものである。以下、詳しく見てみる。事案は、前述したフラゴナール事件の続きであり、錯誤無効を認められた売主Xが、買主Yにフラゴナールの Verrou という絵画の返還を求めたものである。パリ控訴院は、錯誤による売買契約の無効を認めたが、絵画は第三者 (ルーブル美術館) に転売されていたため、Xはその絵画自体を取り戻すことはできず、二つの譲渡価格の差額にあたる五〇九万五千フランので原状回復 (restitution) がなされると判断した。そこで、Yは上告した。破毀院は、売買契約の無効を認める点で、Yの上告を棄却したが、売買契約の無効によって、Yが、Xの不当利得に基づいて、自己の調査を考慮することを求める権利があったかどうかにつきパリ控訴院は判断していないとして、一部破毀し、アミアン控訴院に移送した。アミアン控訴院は、不当利得

の原則に基づき、Yに支払われるべき金額を一五〇万フランと算定したが、Xは、アミアン控訴院が不当利得の範囲を具体的に特定していないとして再度上告した。破毀院は次のように述べ、上告を棄却した。すなわち、Xの最初の商品価値 (valeur marchande initiale) と、Yの調査によってつり上がった価値との差額が不当利得であるとし、この差額に相当する五〇九万五千フランの価値 (en valeur) で返還しなければならない。しかし、Xは、Yの絵画の鑑定から利得を得ており、その鑑定代一五〇万フランを不当利得として返還しなければならない。したがって、YはXに対して四〇四万五千フラン支払わなければならないとした控訴院の判断を是認しうる。

このように、破毀院民事第一部一九九二年判決は、売主の錯誤による無効を認めつつ、売主に対して、買主の調査費用については不当利得であるとしてその返還を命じたのである。この結論に対し、否定説は、結果的に、買主が、売主に対して物の隠れた性質を保証することになるとして批判している^(四)。また、他人の土地で埋蔵物を発見した者は、その価値の半分を取得できるのであるから、自己の調査によって購入した物の価値を発見した者は、その調査費用のみしか返還されず、その価値自体を得ることはできないのは不当であるとの批判もある^(五)。

このように売主の錯誤 (自己の給付に関する錯誤) の問題は、学説上、激しく議論が対立しているのに対して、今のところ裁判例に新たな動きはなく、今後の展開が待たれるところである。

二 顧慮されない錯誤類型

さて、これまで見てきたように、「本質の錯誤」は広く認められている。それでは、これまで伝統的に、原則として顧慮されないとされてきた動機錯誤と価値錯誤がどのように扱われているかを、ここで見ることにしよう。以下では、動機錯誤と価値錯誤とに分けて検討する。

1 動機錯誤

動機錯誤は、前述した破毀院民事部一九四二年判決によって、原則として顧慮されないという準則が確立したが、その判決以降、次の二つの破毀院判決では、動機錯誤であるとしながらも、錯誤無効を認めた。

破毀院審理部一九四六年七月一七日判決 (Req. 17 juin 1946, Gaz. Pal. 2. 204) は、「法律の錯誤または事実の錯誤は、両当事者の約束の主たる動機で、かつ決定的動機であった場合、無効原因となる」と一般論を示した上で、本件事案では、「買主Xが契約すると信じた条件に係わるこの共通錯誤 (erreur commune) は合意の瑕疵となる」と判示し、錯誤無効を認めた。⁽⁴⁹⁾

そして、破毀院民事部一九七二年三月一日判決 (Civ. 1^{re}, 1^{er} mars 1972, Bull. civ. I, n° 70) は、連帯保証人が、主たる債務者の支払能力について錯誤があったとして、保証契約の無効を主張した事案において、「保証約束の主たるかつ決定的な動機に関して錯誤を犯した」として、契約の無効を認めた。⁽⁵⁰⁾

これら二つの判決では、「主たるかつ決定的な動機」であれば、動機錯誤は無効原因となるとしている。これは、前述した破毀院審理部一八九八年判決が示した枠組みと同じものであるといえる。しかし、その他の裁判例では、動機錯誤は原則として顧慮されないとしている。特に、この一九七二年判決と同様の保証契約における主たる債務者の支払能力に関する錯誤の事案において、保証人は、主たる債務者の支払能力を約束の決定的条件 (condition déterminante) としていたことを証明する場合に限り、主たる債務者の支払能力に関する錯誤による約束の無効を主張することができる⁽⁵¹⁾と示した裁判例が複数存在する。また、同様の事案について、コースの錯誤があったとして、契約の無効を認めた裁判例もある。

以上からすると、動機錯誤として錯誤無効を認めた裁判例もあるものの、判例は、依然として、動機錯誤は顧慮されないという準則を維持しているといえる。例外的に、動機が条件となっている場合あるいは動機がコースと認められた場合には、動機錯誤を顧慮していると解することができる。

2 価値錯誤

価値錯誤についても顧慮されないという準則は、現在でも維持されている。例えば、ある会社の株式を譲り受けた者が、その後、その会社の経営状態が悪化していたことを知り、錯誤無効を主張した事案において、破毀院商事部一九七四年三月二六日判決 (Com. 26 mars 1974, Bull. civ. IV, n° 108) は、「当該錯誤は、『契約の目的物の本質的性質に関わるものではなく、価値に関わるものである』として、無効原因とはならないとした原審判断を支持している。

また、価値錯誤は、給付に対価的不均衡がある場合に起こりうるが、そのような不均衡によって、錯誤無効が認められないことも破毀院民事第一部一九九三年四月五日判決 (Civ. 1^{re}, 5 avr. 1993, Cont. conc., cons., 1993, n° 146) において示されている。^(註)

ところで、本質の錯誤が拡大していき、法的に顧慮されない価値錯誤との区別がますます微妙になってきたところ、この本質の錯誤と価値錯誤との区別の基準を示した裁判例がある。それは、前述したプサン事件のベルサイユ控訴院判決 (Versailles, 7 janv. 1987, D. 1987. 485) である。^(註) この判決は、「正確な所与 (données exactes) により行なわれた誤った経済的判断から生じる金銭上の錯誤 (erreur monétaire) と、物の性質上の価値 (valeur qualitative) に関する錯誤を区別しなければならない」と示した。これは、先述したゲスタンの見解を採用したものであると評価されている。^(註)

この定式は、次の破毀院商事部一九九一年一〇月一日判決 (Com. 1^{re} oct. 1991, Bull. civ. IV, n° 277) でも明示されたわけではないが、用いられた。事案はつぎのようなものである。XはY会社の資本金に相当する四千株のうち、三九九四株を譲り受けたが、Y会社は、すでに資産のほとんどを他の法人に譲渡しており、Xはこのような事情を知らなかったとして錯誤による無効を主張した。破毀院は、「会社の財産の大部分だけでなく、会社の

目的の実現可能性や経済的活動を有することの可能性をも失い、したがって、すべての収益性を失った私的会社(société privée)を、現状を知った上で(en connaissance de cause)、購入することは合理的であり得ない」ので、Y会社のような現状を知っていれば、Xは株式を購入しなかったであろうことは確実であったとして、Xの合意は、本質的性質に関する錯誤により瑕疵あるものとされていたとし、契約を無効とした原審判決を支持した。

この事案は、価値錯誤であるとして無効を認めなかった先の破毀院商事部一九七四年判決の事案と類似するが、結論が異なるのは、この判決では、誤った事情に基づいて、錯誤に陥ったことを重視したことによると解することができる。

現在では、本質の錯誤と価値錯誤との区別について、右の定式が判例理論として確立しているといえる。

三 合意を阻却する錯誤

裁判例では、二〇世紀前半までの裁判例と同様に、合意を阻却する錯誤という言葉は用いられていないものの、一一一〇条の適用を受けなかった錯誤として、次のような裁判例が存在する。

1 契約の種類に関する錯誤

契約の種類に関する錯誤の破毀院判決としては、やや特殊な事案において、約定(convention)の種類に関する錯誤に陥っていたとして、契約の無効を認めた原審判決を支持した破毀院民事第三部一九八〇年三月一八日判決(Civ. 3^e, 18 mars 1980, Bull. civ. III, n° 65)が見受けられるにとどまる。⁽⁶⁾

2 同一性の錯誤—価格に関する錯誤

同一性に関する錯誤については、学説が挙げるのは次の控訴院判決である。⁽⁶⁾不動産民事組合Y(société civile immobilière)からアパルトマンを購入する意図であったが、実際は、その持ち分(parts sociales)の譲渡にすぎなかった事案において、当事者の意思は合致していないとして、合意は絶対無効であるとしたパリ控訴院判決(Paris,

8 juil. 1966, Gaz. Pal. 1967. I. 33) である。

しかし、これまでの同一性の錯誤のケースとは異なる事案において、次のような裁判例が、一一一〇条の錯誤とは異なるものとして扱っていることから、学説は同一性の錯誤の問題として扱うようになった。破毀院商事部一九六一年二月一五日判決 (Com. 15 fév. 1961, Bull. civ. III, n° 91) である。この事案は、購入したワインを送ってもらうために、電文 (télégramme) において、運送料を一〇〇リットルにつき三〇フランを負担する旨を知らせるつもりであったが、誤って三〇〇フランで負担すると表示したXは、*encur matérielle* があったとして、運送料の負担に関する合意の無効を求めたところ、控訴院は、物の性質に関する錯誤として契約の無効を認めたので、Yは上告したものであった。破毀院商事部は、物の性質に関する錯誤を理由として契約を無効とする必要はないとした上で、「意思の不一致が食い違い (*malentendu*) に起因することによって、契約は成立し得ない」として、運送料金の契約は存在しなかったと認定した原審は正当であるとした。

さらに、破毀院民事第一部においても、一九七三年一月二八日判決 (Civ. 1^{re}, 28 nov. 1973, D. 1975. 21) で、栓抜き^(註)の売買契約において、千個五五〇フランの値段であったが、買主は千個五五フランで合意したと誤信した事案につき、破毀院は、両当事者の間で「根本的な食い違い (*malentendu fondamental*)」があったとして、原審判決を破毀した。

このように、破毀院は、書き間違いによる価格の指示の誤りについて、両当事者に食い違い (*malentendu*) があるとして、契約の成立を否定している。さらに、破毀院は、新フランと旧フランとを間違えた事案についても、通貨単位 (*unité monétaire*) に関する錯誤があったとして、契約の成立を否定している^(註)。したがって、価格に関する錯誤は、契約を瑕疵あるものとするのではなく、意思の合致を妨げるものとしてと解することができる。なお、意思の合致を妨げるというのは、契約の成立レベルとしての問題か、錯誤レベルとしての問題かは、必ずしも明ら

かではない。^(原)

3 コーズの錯誤

コースの錯誤は、広く認められている。コースの錯誤が認められた事案は、保証人が主たる債務者について錯誤にある場合が多い。^(原)

最近では、次のような破毀院民事第一部一九九六年四月二日判決 (Civ. 1^{re}, 2 avr. 1996, Bull. civ. I, n° 156) がある。事案は、次のとおりである。訴外Aは、裁判上の精算 (liquidation judiciaire) を行った。個別的訴求の停止 (suspension des poursuites individuelles) の規定の効果によって、Aは追及されないことを知らずに、Aの妻Yは、X会社に対してAの債務を支払うことを約束した。Xは、Yに対して、弁済を求めたが、Yは錯誤無効を主張した。アンジェ控訴院はXの主張を斥けたので、Xは上告した。破毀院は、Yは、約束のコースに関する錯誤に陥っており、その錯誤によって約束に署名したとして、合意の瑕疵による行為の無効を認めた控訴院は正当であるとした。

この判決では、コースの錯誤は、一一一〇条により無効となるとしているが、一一一〇条を問題としない判決もあり、コースの錯誤については、判断が分かれているといえる。

4 合意を阻却する錯誤類型と excusable の要件の要否

以上のように、一一一〇条の錯誤に服さない錯誤が、現在の裁判例においても認められている。

ところで、最近、本質の錯誤の保護要件の一つであった錯誤が有恕される (excusable) ものであることが、合意を阻却する錯誤にも適用されるかという問題について、破毀院において重要な判断が示された。^(原) 破毀院民事第三部一九九五年二月一日判決 (Civ. 3^e, 1^{er} fév. 1995, Bull. civ. III, n° 36) である。その事案は次のようなものである。売主Xは買主Yに、一九八八年四月八日の私書証書 (acte sous seing privé) によって、土地を売却した。しかし、

Yは、私書証書の記載とは異なり、その土地の一部が第三者に帰属し、公道によって分断されている区画であったことを理由として、正式に売買契約を締結することを拒絶し、Xに私書証書の解除を求めた。これに対して、Xは、反訴として、売主の責めに帰す解除の宣告を求め、付随的に、錯誤による無効を主張した。モンペリエ控訴院は、私書証書の無効を認めたので、Xは上告した。これに対して、破毀院は、買主にフォートがあつたことによって、その効果が否定されるかどうかを検討せずに、両当事者は、同一の目的物について意思は合致していないとした控訴院の判断は正当であるとして、上告を棄却した。

この判決は、同一性に関する錯誤について、契約の成立を否定したものである。そして、このような錯誤について、本質の錯誤の保護要件の一つである宥恕される錯誤という要件は、適用されないとした。

さらに、コーズの錯誤についても、破毀院民事第一部一九九五年五月一〇日判決 (Civ. I^{re}, 10 mai 1995, Bull. civ. I, n^o 194) は、「コーズの存在に関する錯誤は、それが宥恕されないもの (inexcusable) であっても、コーズの欠如 (défaut) による約束の無効を正当化する」として、錯誤の主張を斥けた原審判決を破毀した。⁽⁹⁵⁾ 既に学説によつて、コーズの錯誤には宥恕される錯誤の要件は不要であると言われており、この判決はこれに従つたものであると言われている。⁽⁹⁶⁾

以上、これらの判決から、学説は、判例は、合意を阻却する錯誤類型には、錯誤が宥恕されるものである (excusable) という要件は不要であるとしてしていると解している。そして、このことは、判例が、合意を阻却する錯誤を維持し、本質の錯誤と異なるものとして考えていることを示しているといえよう。

(95) 十九世紀の学説は、双方が錯誤に陥っている場合、または、一方当事者が錯誤にあることにつき相手方が悪意 (mauvaise foi) である場合には、「共通錯誤 (erreur commune)」であるとした。このような「共通錯誤」の場合において、錯誤無効を認め

ることに問題はないが、表意者が、自己が重視した性質を相手方に告げなかったため、相手方が錯誤につき善意(bonne foi)である場合、すなわち、一方的錯誤の場合においては、錯誤無効を認めることは不公平ではないかと考えた。そこで、錯誤無効が認められるケースとは、「共通錯誤」の場合に限られるのではないかが問われたが、法文上では「共通錯誤」が必要であるとは書かれていないことから、錯誤は一方的錯誤でも足りるとせざるをえないとした。ただ、錯誤無効によって相手方に損害を与えた場合には、錯誤者に不法行為による損害賠償責任を課すことにより、公平を図ろうとした(Ghestin, thèse, n^{os} 137 et s., pp. 166 et s.を参照)。

- (96) Ripert (G.) et Boulanger (J.), *Traité de droit civil*, t. II, 1957, n^o 169, p. 73等。
- (97) Ghestin, thèse, n^{os} 153-179, pp. 184-213.
- (98) Mainvaud (Ph.), *De l'erreur sur la substance*, D. 1972, chron., pp. 215 et s.
- (99) Mainvaud, op. cit., n^o 11, pp. 216-217, Ibid. *Droit des obligations*, 7^e éd., 2001, n^o 83, pp. 61-62.
- (100) Mazeaud (H., L. et J.) et Chabos (F.), *Leçons de droit civil*, t. II, v. 1^{re}, *Obligations, théorie générale*, 9^e éd., 1998, n^o 166, pp. 164-168, Starck (B.), Roland (H.) et Boyer (L.), *Obligations*, t. 2, *Contrat*, 6^e éd., 1998, n^{os} 496-497, pp. 181-182, Malaure (Ph.) et Aynès (L.), *Droit civil, Les obligations*, 10^e éd., 1999, n^o 406, pp. 242-243, Flour (J.), Aubert (J.-L.) et Savaux (E.), *Droit civil, Les obligations*, t. I, *L'acte juridique*, 9^e éd., 2000, n^o 198, pp. 135-136, Vivien (G.), *De l'erreur déterminante et substantielle*, Rev. trim. dr. civ., 1992, n^{os} 54-55, pp. 325-328.
- (101) «dans le champ contractuel»という言葉は「前掲注(96)にならば」モンロ・カブタンが初めて用いたとされる(Planiol (M.) et Ripert (G.), par Esnain (P.), *Traité de droit civil français*, t. IV, 2^e éd., 1952, n^o 177, p. 210)が「一九七一年にルース・ロン(Loussouart)の判例解説(Rev. trim. dr. civ., 1971, pp. 130 et s.)にならば」錯誤の要件として使われたことをめぐって、これ以降の学説は「教科書などにならば」錯誤の要件として用いられなくなった。
- (102) Maury, op. cit., n^o 23, pp. 514-515, Marty (G.) et Raynaud (P.), *Droit civil, Les obligations*, t. I, source, 2^e éd., 1988, n^o 140, pp. 140-142, Cabrillac (R.), *Cours de obligations*, 3^e éd., 1996, n^o 63, pp. 44-45, Larroumet (Ch.), *Droit civil*, t. 3, *Les obligations*, Le contrat, 4^e éd., 1998, n^o 342, pp. 290-291, Bénabent (A.), *Droit civil, Les obligations*, 7^e éd., 1999, n^o 78, pp. 57-59等。
- (103) Terré, Simler et Lequette, op. cit., n^o 209, pp. 201-203, Vivien, op. cit., n^{os} 55 et s., pp. 328 et s., Fabre-Magnan (M.), *De l'obligation d'information*, thèse Paris, L. G. D. J., 1992, n^{os} 164 et s., pp. 128 et s.
- (104) Marty et Raynaud, op. cit., n^o 140, pp. 140-142, など、この批判に対して「ファープル・ベニヤンは「債務者が単に合意した性質の存在を確認することが不可能である場合」錯誤あるいは時として詐欺を理由として「契約の無効が言い渡され

る。これに対して、債務者が必ず入手できる性質を約束した場合、この性質は情報の義務的効力 (effet obligatoire de l'information) によって、契約領域に取り込まれている。したがって、その性質の欠如は、契約責任に基づいて、とりわけ不履行による契約の解除によりサンクションされる」とし、錯誤の適用範囲と債務不履行責任の適用範囲を区別する (Fabre-Magnan, op. cit., n° 668, pp. 524-525)。

- (105) Ghestin (J.), *Traité de droit civil. Les obligations*, t. I, Le contrat formation, 3^e éd., 1993, n° 518, p. 418. 以下、Ghestin, *Traité*と引用する。Ibid. La réticence, le dol et l'erreur sur les qualités substantielles, D. 1971, chron., n° 19, p. 250.

- (106) ただし、法律の錯誤の場合は、法律の不知が重大なもの (grossière) であったならば、錯誤無効は認められないといわれており、錯誤者の態様が考慮されていた (Ghestin, thèse, n° 119, pp. 146-147 参照)。

- (107) フランス法における契約締結上の過失については、平野裕之「フランスにおける『契約締結上の過失』理論素描」わが国の議論への「プロローグ」『法律論叢』六・一巻四二五号 (一九八八年) 六六三頁以下を参照。

- (108) Demogue (R.), *Traité des obligations en général*, t. I, 1923, n° 245, pp. 402 et s., Josserrand (L.), *Les mobiles dans les acts juridiques du droit privé*, 2^e éd., 1928, n° 64, p. 83, Dabin (J.), *Erreur inexcusable et nullité des conventions*, *Études de droit civil*, 1947, pp. 44 et s., Ripert (G.), *La régal moral dans les obligations civiles*, 4^e éd., 1949, n° 43-44, pp. 79-81.

なお、一九四五年に始まった民法典改正作業においても、錯誤は宥恕されないもの (inexcusable) が保護要件の一つとなっている。民法典改正作業については、エル・ウーアン (山本桂一訳) 「民法典改正委員会の事業」『ジュリハ』号 (一九五五年) 三九頁以下を参照。

- (109) 但し、シヨベルは、宥恕されない錯誤の要件は不要であるとする (Chauvel (P.), *Le vice du consentement*, thèse Paris II, 1981, n° 504)。

- (110) したがって、抽象的に判断される日本法の過失とは異なるということに注意を要する。

- (111) 抽象的に判断すべきとの見解も少数ではあるが、主張されている (Sénaux (A.), *Droit des obligations*, 2^e éd., 1999, n° 16 et n° 67, pp. 58 et 252, Vivien, op. cit., n° 32, p. 320)。

- (112) Dabin, op. cit., pp. 44 et s., Mazeaud et Chabas, op. cit., n° 171, pp. 170-171.

- (113) Ghestin, *Traité*, n° 523, pp. 484-488.

- (114) 調査義務 (obligation de renseignement, D. 1983, pp. 139 et s. を参照)。

- (115) Ghestin, *Traité*, n° 523, pp. 484-488, ケスタンは「錯誤者の解怠は、当該錯誤者が調査しえなかったとき、錯誤を宥恕されないものとする」とし、営業財産の譲渡の無効を否定したトゥエ控訴院判決 (14 mars 1988) を引用する。

- (116) Starck, Roland et Boyer, op. cit., n° 498, p. 182.

- (117) 有恕される錯誤と調査義務との関係につき、ファーブル・マニャンは、有恕されない錯誤を調査義務違反と同視する(Fabre-Magnan, op. cit., n° 257 et s. pp. 199 et s.)。
- (118) ビュランは「本質」の具体的判断説が、動機錯誤や価値錯誤がなぜ顧慮されないかの説明を困難にさせたと指摘し、次のように述べる。一一〇九条が対象とするのは、契約者の保護であり、一一一〇条が対象とするのは、契約の保護であるとして、両者を区別する。そして、まず一一〇九条で、錯誤が決定的であったかどうかについて当該当事者を基準として具体的に判断した上で、一一一〇条で、その錯誤が契約内容にかかわるかどうかは、抽象的に判断する。これによれば、一一一〇条で抽象的に判断されることで、動機錯誤や価値錯誤が顧慮されないことが説明できるとする(Vivien, op. cit., n° 62 et s. pp. 330 et s.)。
- (119) Plantol et Ripert par Esmein, op. cit., n° 185, pp. 223-224, Ripert et Boulanger, op. cit., n° 161, p. 70.
- (120) Ghestin, thèse, n° 66, pp. 69-71, Starck, Roland et Boyer, op. cit., n° 429, p. 179, Malaurie et Aynès, op. cit., n° 212, p. 238, Bénabent, op. cit., n° 81, pp. 59-60.
- (121) Terré, Simler et Lequette, op. cit., n° 21, pp. 178-180.
- (122) Ghestin, thèse, n° 48, p. 48, Flour, Aubert et Savaux, op. cit., n° 204, pp. 139-140.
- (123) Ghestin, Traité, n° 500, p. 465.
- (124) 無償契約の場合においても、贈与による契約の場合と、一方的行為による恵与(例えば遺言)を区別する必要があるとする(Ghestin, Traité, n° 510, p. 474)。なお、恵与における錯誤については、Grelon (B.), L'erreur dans les libéralités, Rev. trim. dr. civ., 1981, p. 261を参照。
- (125) 価値錯誤について、Goubeaux (G.), À propos de l'erreur sur la valeur, Études offertes à Jacques Ghestin, 2001, pp. 389 et s. 参照。
- (126) Ghestin, thèse, n° 78, pp. 88-89.
- (127) フランス法の無効は、絶対無効 (nullité absolue) と相対無効 (nullité relative) とに区別される。これらは、援用権者や時効が異なる。フランス法の無効につき、木村常信「仏民法の絶対無効と相対無効(一一三元)」産大法学六巻一号一頁以下、二号(一九七二年)一頁以下、野澤正充「フランスにおける「対抗不能」と相対無効」立教法学四〇号(一九九四年)二六二頁以下、鎌田薫「いわゆる「相対的無効」について—フランス法を中心に」椿寿夫編『法律行為無効の研究』(日本評論社、二〇〇一年、初出一九九五年)一二七頁以下等がある。
- (128) 絶対無効とする説は、Colin et Capitant par Julliot de la Morandière, Cours élémentaire de droit civil français, 10^e éd., t. II, 1953, n°s 54-55, pp. 41-42, Ripert et Boulanger, op. cit., n° 152, p. 65等がある。契約の不存在とする説は、Josserand (L.),

- Cours de droit civil positif français, t. II, 3^e éd., 1939, n^{os} 61-62, pp. 56-57.
- (12) Planiol et Ripert par Esmein, op. cit., n^o 176, pp. 207 et s., Weill (A.) et Terré (F.), Droit civil, Les obligations, 4^e éd., 1987, n^o 164, pp. 170-172 等。
- (130) Weill et Terré, op. cit., n^o 164, pp. 170-172. 例えは、食い違いに気付いた当事者の一方が、それを認識した上でその給付を受領した場合が妥当であると云う。
- (131) 無効理論の展開については、Terré, Simler et Lequette, op. cit., n^{os} 75 et s., pp. 87 et s. が簡潔にまとめられている。
- (132) この見解は、一九六八年一月三日法により、精神障害者がなした行為について、民法四八九条二項に「その効果は一三〇四条が定める五年の消滅時効にかかる無効訴権が与えられる」との規定が新しく設けられたことにより、後押しされることとなった。すなわち、これまで精神障害者がなした行為の無効は絶対無効であると考えられていたものが、相対無効であることが法文上でも明らかになったとして、民法典においても、無効は公的利益か私的利益かによって区別されていると主張し、学説では、無効の保護利益による区別が、おおむね一致して受け入れられるようになった。
- (133) Marty et Raynaud, op. cit., n^o 145, pp. 147-149, Mainvaud, Droit des obligations, n^o 78, pp. 58-59, Terré, Simler et Lequette, op. cit., n^o 218, p. 182, Ghestin, Traité, n^o 495, pp. 459-461.
- (134) Planiol et Ripert, par Esmein, op. cit., n^o 176, pp. 207 et s., Marty et Raynaud, op. cit., n^o 145, pp. 147-149, Mainvaud, Droit des obligations, n^o 78, pp. 58-59, Terré, Simler et Lequette, op. cit., n^o 218, p. 182, Ghestin, Traité, n^o 495, pp. 459-461 等。
- (135) Planiol et Ripert par Esmein, op. cit., n^o 176, pp. 207 et s.
- (136) Ghestin, Traité, n^o 495, pp. 459-461. ケスタンは「目の悪い人が眼鏡をかけずに書面にサインした事案 (Civ., 4 janv. 1949, D. 1949, 135) や字の読めない農夫が保証人となる書面にサインした事案 (Civ., 25 mai 1964, D. 1964, 262) にならば、本質の錯誤とみられる」と指摘する。なお、マルティエーレノーも「判例は、契約の種類に関する錯誤を、一三〇条の本質の錯誤として処理している」と主張する。なお、Terré et Raynaud, op. cit., n^o 145, pp. 147-149)。
- (137) Savaux (É.), La théorie générale du contrat, mythe ou réalité?, L. G. D. J., 1997, n^{os} 166-168, pp. 131-134 を参照。
- (138) Mazeaud et Chabas, op. cit., n^o 161, pp. 150-151.
- (139) Weill et Terré, op. cit., n^o 164, pp. 170 et s., Mazeaud et Chabas, op. cit., n^o 161, pp. 150-151 等。
- (140) Larroumet, op. cit., n^{os} 340-341, pp. 288-290, Chauvel (P.), Erreur substantielle, cause et équité des prestations dans les contrats synallagmatiques, Droits, n^o 12, 1990, le contrat, pp. 93 et s.
- (141) Carbonnier, op. cit., n^o 41, p. 98, Marty et Raynaud, op. cit., n^o 145, pp. 147-149, Bénabent, op. cit., n^o 81, pp. 60-61,

Flour, Aubert et Savaux, op. cit., n° 195, p. 132, Ghestin, Traité, n° 860, pp. 860-861 等。

- (142) Ghestin, Traité, n°s 859-860, pp. 859-861. ケスタンは、コースの錯誤を本質の錯誤と同視する見解に対して、本質の錯誤は、契約当事者が追求した目的 (fin) にかかわる錯誤であるので、それをコースの錯誤として説明することはあり得る考え方ではあるが、そのために、反対給付を意味するコースや当事者の動機を意味するコースを区別することとなり、コース概念が多様かつ曖昧になると指摘する。

- (143) 例えは、Terre, Simier et Lequette, op. cit., n° 330, pp. 329-330.

- (144) 然し、Terre, Simier et Lequette, op. cit., n° 330, pp. 329-330. 「帝国主義 (impérialisme)」と皮肉る者もいる (Loussonnart (Y.), Rev. trim. dr. civ., 1969, p. 556)。

- (145) 建築士が都市計画を知らず、建物を建設できなかった事案 (Civ. 1^{re}, 2 mars 1964, Bull. civ. I, n° 122) 運送業者が、購入したトラックが予定していたメーカーのもでなかった事案 (Civ. 1^{re}, 27 juin 1973, Bull. civ. I, n° 221) 婦人服製造会社 が衣服用の布地を買うつもりが、室内装飾用の布地を買った事案 (Com., 4 juil. 1973, D. 1974, 538) 等、錯誤の主張が斥けられている。

- (146) Civ. 3^e, 27 nov. 1979, Bull. civ. III, n° 215.

- (147) 事案は次のようなものであった。X会社は、Yを取締役 (directeur) として雇ったが、Yは破産した会社の社長であったことが後に判明した。X会社はYを解任したところ、Yは違約金等の支払いを求めた。そこでX会社は錯誤による契約の無効を主張した。破毀院は、契約の無効を認めたベルサイユ控訴院判決を破毀し、パリ控訴院へ移送した。

- (148) この点については、学説の批判が強い (Courcier (J. P.), La résistible ascension du doute (quelques réflexions sur l'affaire Pousin), D. 1989, chron., 23, Mestre (J.), Rev. trim. dr. civ., 1989, 295 等)。

- (149) 芸術品の売買契約においては、一九八一年三月三日のデクレ (Décret n° 81-355, du 3 mars 1981, D. L. p. 157) により、記載の意味について、明確な基準がおかれている。例えば、ある画家の絵という記載は、その真作性が契約内容になることを意味するのに対し、ある画家の流儀において (dans le goût) という記載やある画家の作品とされる (attribué) 等の記載は、その真作性が契約内容となることを意味しない。このデクレ以前は、慣習によって判断されていた (Chacrian (J.), L'objet d'art, objet de droit, Études Flour, 1979, pp. 75 et s.)。

- (150) 四宮＝能見：前掲注(11)一九九頁参照。磯村保「目的物の瑕疵をめぐる法律関係」磯村保＝鎌田薫＝河上正二＝中舎寛樹著『民法トライアル教室』(有斐閣、一九九九年、初出一九九四年)三三三頁。

- (151) 破毀院民事部一九三〇年十一月十七日判決 (Civ., 17 nov. 1930, S. 1932, I, 17) は、相続する権利が、完全な所有権であるにもかかわらず、虚有権であると誤信して相続放棄した事案において、自己の給付に関する錯誤を肯定している。

- (152) Flour, Aubert et Savaux, op. cit., n° 199, pp. 136-137, Gheslin, Traité, n° 515, pp. 478-480, Mazeaud et Chabas, op. cit., n° 163, pp. 162-163 等。
- (153) Carbonnier, op. cit., n° 48, p. 110, Fournier, La protection des parties dans les ventes d'antiquités et d'objets d'art, thèse Dijon, 1936, pp. 71 et s., Malaunie et Aynès, op. cit., n° 409, p. 245, Fabre-Magan, op. cit., n° 190-193, pp. 152-157 等。
- (154) Carbonnier, op. cit., n° 48, p. 110.
- (155) Chataleau, op. cit., p. 63, Fabre-Magan, op. cit., n° 199 et s., pp. 162 et s.
- (156) Tournafond (O.), D. 1991, somm., pp. 160-161.
- (157) Malaunie et Aynès, op. cit., n° 409, p. 245.
- (158) Fabre-magan, op. cit., n° 227 et s., pp. 182 et s.
- (159) 事案は次のようなものであった。XはYからとうもろこしを買い受けた。Xは代金を支払ったが、商品の引渡しを受けていなかった。引渡しの前に、ドイツ当局が、とうもろこしを戦利品 (prise de la guerre) とすることを宣言したため、XはYから受け取ることができなくなった。そこで、XはYに対して、売買の無効と代金の返還を求めた。
- (160) 事案は次のようなものであった。XはA夫婦の連帯保証人となったが、連帯保証人となる前に既にA夫婦の経済状況は逼迫しており、その後、A夫婦は破産宣告を受けた。そこでXは連帯保証契約において、主たる債務者の支払能力について錯誤があったとして、債権者Yとの保証契約の無効を求めた。
- (161) Civ. 1^{re}, 25 oct. 1977, Bull. civ. I, n° 388, Civ. 1^{re}, 20 mars 1989, Bull. civ. I, n° 127 等。
- (162) 事案は次のようなものである。Xは、一九八三年三月八日に、Yから「一二三七〇フランで中古車を買った。しかし、その車の商品価値は、七〇〇〇フランから七五〇〇フランしかないことが判り、Xは、Yに対して、売買契約の解除 (résolution) を主張した。エクサン・プロバンス控訴院は、その車の代金が非常に安いことを理由として、Yに、売買代金の一部の返還と損害賠償の支払を命じた。これに対して、破毀院は、控訴院が、売買時に瑕疵が存在したかどうかを検討することなく判示し、また、価値錯誤は売買の無効原因とはならないことから、控訴院は法文を侵したとして、控訴院判決を破毀した。
- (163) Mesure, Rev. imm. dr. civ., 1987, p. 739, Mazeaud et Chabas, op. cit., n° 165, pp. 163-164.
- (164) 事案は次のとおりである。XはYに土地を譲渡した。同時に、XはYから土地整備および農地開発会社 (société d'aménagement foncier et d'établissement) が優先権を行使しないという停止条件の下で、別の土地を譲り受けた。しかし、優先権は行使されたので、Xは錯誤、詐欺を理由として当該契約の無効を求めた。控訴院は請求を認容したので、Yは上告した。これに対して、破毀院は、法形式上、当事者は当該契約を交換としているが、それらは、同じ日に、同じ公証人の前で署名された行為であることから、並立する売買 (vente concomitantes) の二つの行為であることを認めた上で、Xは合意の種類に関する

る錯誤を犯しているとして、契約の無効を認めた原審判決を支持した。

- (165) 但し、ゲスタンは、錯誤は権利の性質に関するものであり、本質の錯誤であるとして、本判決を批判する (Cheslin, Traité, n° 495, pp. 459-461)。

- (166) 破毀院商事部 (Com., 14 janv. 1969, Bull. civ. VI, n° 13) は、Xは旧フランで支払うと考え、Yは新フランでの支払いを求めた事案につき、価格を定めるために用いられた通貨単位 (unité monétaire) に関わる錯誤であるとした上で、Xのコンサントマンは根本的な錯誤 (erreur fondamentale) によって瑕疵あるものとされていたとして契約を無効とし、Yの主張を認めなかった原審判決を支持した。

- (167) なお、最近、控訴院判決ではあるが、パリ控訴院判決 (Paris, 15 sep. 1995, D. 1995, IR. 219) は、「価格に関する錯誤は、不注意による誤った価格の指示や根本的な食違 (mauvais entendement) に基づくときは、その錯誤は無効原因となり得る」として、錯誤による無効を認めている。

- (168) Civ. I^{re}, 11 déc. 1990, Bull. civ. I, n° 127, Com., 10 oct. 1995, Bull. civ. IV, n° 223. なお、フランス法の保証契約と錯誤の関係について、山下純司「保証意思と錯誤の関係」学習院大学法学会雑誌二六巻二号 (二〇〇一年) 七三頁以下を参照。

- (169) 既に、下級審レベルでは、この要件は不要であるとされていた (TCI, Paris, 26 juin 1979, D. IR. p. 263)。

- (170) 事案は次のようなものであった。X会社は、Y会社との間で、一括して報酬を支払い、行政上、司法上、経済上のアドバイザーを得る契約を締結した。その後、Y会社のAが、X会社の代表となった。しかし、X会社の経営が悪化し、X会社は倒産した。Yは、Xに対して、Aの退職金を請求した。これに対して、Xは、経営の重大なフォートスを犯し、無能な管理職を置いたことにより、Yは契約上の債務を欠いていると主張した。

- (171) Mestre, Rev. trim. dr. civ., 1995, p. 878.

第五章 フランス法の分析と日本法への示唆

以上、フランス錯誤法の展開を見てきたが、本章においては、その検討結果を要約しつつ、日本法の解釈にとつて示唆を与える点を指摘しておきたい。

一 錯誤の諸類型

フランス法において、錯誤の一般規定は本質の錯誤のみに関するものであり、物の本質に関する錯誤を一一〇条一項で、人の本質に関する錯誤を同条二項で規定するにとどまっている。しかし、このような本質の錯誤以外にも、判例・学説上、契約の種類の錯誤、物の同一性の錯誤およびコースの錯誤等の類型が伝統的に認められており、これらの錯誤は、一九世紀以来、合意を阻却する錯誤 (*erreur obstacle*) として、一一一〇条で規定される錯誤とは別個のものとして考えられてきた。もちろん、そのような区別は不要であるとして、一一一〇条のみで処理すれば足りるとする見解も存する。しかし、現在においても、学説上、本質の錯誤とは区別された、合意を阻却する錯誤類型の存在意義を認めるとする考え方がなお有力であり、また、裁判例においても、本質の錯誤について要求される *excusable* という要件が、合意を阻却する錯誤には問題とされておらず、この点で、後者を一一一〇条に定める本質の錯誤とは異なるものとして捉えるものと理解することができよう。

しかるに、この合意を阻却する錯誤とは、コースの錯誤を措くとすれば、わが国でいうところの意思欠缺錯誤（表示錯誤）に相当するものであると考えられる。わが国の錯誤をめぐる議論の中で、かつては、意思欠缺錯誤と動機錯誤が区別されてきたが、このような立場に対しては、意思表示の心理学的な分析にしたがって錯誤類型を区別したドイツ学説の影響を強く受けたものであつて、このような心理学的分析に対しては批判が加えられてきた。しかし、フランス法におけるように、意思表示の心理学的な分析手法をとっているとはいえない法制度の下にあつても、本質の錯誤と意思欠缺錯誤とを機能的に区別するという見解が有力であることは、両類型の区別が意思表示の心理学的分析の可否を超えた、より実質的な問題であることを示唆するものであり、わが国の議論においても、意思欠缺錯誤と動機錯誤を区別して論ずることが必要とすべきかどうか、さらに検討の余地があるといえる。

また、フランス法において、本質の錯誤として保護される要件として、「契約に入っている (*entré dans le champ*

contractuel) こと、すなわち契約内容となっていることが要求されていることはすでに述べたとおりであるが、意思欠缺錯誤の場合には、契約内容であるかどうかを問題とする余地がないと考えられ、このことから、意思欠缺錯誤と動機錯誤とを等質的なものとして取り扱うことに疑問があろう。

なお、わが国の議論では、意思的不合致は契約の不成立の問題として、錯誤の問題とは区別されているが、フランスの議論においては、これが錯誤の問題として扱われることがあり、また、契約不成立の問題としても処理されることがあるなど、錯誤と契約不成立の關係について一貫した立場が採られておらず、この問題自体があまり明確に意識されていないように思われる。これは、わが国における錯誤と契約の不成立を区別する考え方が、ドイツ法のそれと共通し、これを受け継ぐものであり、フランス法との相違を示す点といえる。

二 性質錯誤と動機錯誤との關係

次に、性質錯誤と動機錯誤との關係をどのように理解するかについては、注意を要する。日本法では、これまで一般には、性質錯誤は動機錯誤の一種であることを前提としてきたといえる。しかし、このことはフランスの議論において当然のものとはいえない。フランス法においては、性質錯誤は、それが動機錯誤であるかを問題とされることなく、顧慮されるべき錯誤の一つとして捉えられているようにも見受けられる。これは、とりわけ一九世紀の学説について当てはまる。もともと、既述のように、現在においては、一一〇条で規定される本質の錯誤は広く解され、性質錯誤と動機錯誤との境界が微妙となった結果、性質錯誤（＝本質の錯誤）を動機錯誤の一つの場合として捉える見解もある。しかし、学説の主流は、今日においても、同条にいう「本質（substance）」に関わっているか否かを重視し、「本質」には当たるとはいえない動機錯誤のケースを一一〇条による保護の対象外と考えている。これは、日本法において主張される、広義の動機錯誤を属性錯誤（＝性質錯誤）と狭義の動機錯誤とに區別し、その保護要件を別異に解するという立場に共通するところがあるといえようか。

このような性質錯誤・動機錯誤の区別に関するフランス法と日本法の相違は、価値錯誤の処理についても明確に現れることになる。すなわち、わが国における議論では、価値錯誤は、動機錯誤であることを理由に顧慮されないといわれることがある。これに対して、フランス法において、そのような錯誤が保護されないとされる点では共通するが、その理由は、価値錯誤が動機錯誤であるという点ではなく、レジオン（一一八条）との関係に求められること、先述のとおりであり、この点でも、動機錯誤のカバーする範囲が異なるものといえる。

三 顧慮される動機錯誤の要件の問題

しかし、性質錯誤・動機錯誤をめぐるこのような議論の相違にもかかわらず、フランスにおいて性質錯誤が顧慮されるための要件は、わが国における動機錯誤保護の要件に関する議論にとつても大いに参考となると思われる。というのも、フランスにおける、顧慮される性質錯誤（＝本質の錯誤）と顧慮されない錯誤との関係は、わが国の議論における、顧慮される動機錯誤と顧慮されない錯誤との関係とオーバーラップするところが多いからである。

フランスの学説では、錯誤の対象が「契約領域に入っている (*entré dans le champ contractuel*)」ことを本質の錯誤の保護要件の一つとするのが有力であった。この要件の内容として、当事者の認識で足りるか、あるいは合意があったといえることまで必要かという点で、見解が一致していないことは先述した通りであるが、ここで注意を要するのは、そこにいう「認識」ないし「認識可能性」ということの中身である。その定式の文言からだけ判断すると、わが国における認識可能性説と同じであるように見えるかもしれない。しかし、フランス学説における認識可能性とは、当該錯誤事項が「契約内容」となっていたかどうかの判断の際に用いられるものであり、当事者の一方の認識可能性のみを問題とするわが国の学説とは異なるものであるといえる。したがって、フランスでは、「契約内容」であるか否かが、顧慮される動機錯誤とそうでないものとを区別する決定的基準であるといえる。

さらに、フランスでは、本質の錯誤の保護要件として、錯誤が「宥恕される (*excusable*)」ものであることが必

要であり、錯誤が「宥恕される」とは、錯誤者にフォート (faute) がないことを意味するものであった。しかし、まず、このフォートとは、当該当事者の年齢や職業、経験などを考慮して具体的に判断されるものであり、日本での抽象的輕過失とは異なる概念であることに注意しなければならない。また、フォートが過失に類似するところがあるとしても、日本法の解釈として、契約内容となつているという要件と過失類似の要件とを同時に要求することが適合的かどうかという問題が残るように思われる。つまり、保護されるべき錯誤かどうかが契約内容になったかどうかによつて判断されるとすれば、契約締結の際に錯誤に関わる過失については、むしろ契約の内容に入るかどうかのところ、すでに判断されており、契約の解釈を通じて契約の内容に取り込まれていくということであれば、錯誤が excusable であったか否かはもはや問題とならないと考える余地があるように思われる。この点で、フランス法の議論にはこの両者の要件の関係につき、なお不透明なところが残されていると考える。

このように考えると、錯誤について「宥恕される」という要件を採りいれるべきかどうかについては留保が必要であるが、合意内容如何によつて錯誤の保護の可否を判断するという点は、最近のわが国の学説が主張するところと同じ方向に向かうものであり、意思表示の心理学的な分析とは異なつて、当事者の合意内容に着目する点で、考え方を共通にするものといえる。

もつとも、このような基準を立てる場合に、合意内容と物の性質やその他の事実関係の不一致・不適合を、合意の瑕疵のレベルで捉えて錯誤の問題として処理するのか、あるいは合意に対応する履行がなされないという点を捉えて、契約責任の問題として考えるかについては、さらに検討すべき課題が多数存する。例えば、給付義務はいかなる範囲に及ぶか、瑕疵担保責任と一般債務不履行の関係をどのように理解するか、瑕疵担保責任と性質錯誤の関係をどのように捉えるか等の問題は、法律行為・意思表示論と契約責任の関係を整理するために不可欠の問題であるが、それらは本論文で扱ひうる範囲を大きく超えるものであり、これらの検討は他日を期することとしたい。

(172)

これは、瑕疵担保責任の議論において、隠れたる瑕疵を決める際に、契約の解釈の問題として決まってくるのであれば、買主の善意・無過失という要件は不要であるとする考え方に類似するものである。この見解を採るものとして、潮見・前掲注(25)三〇六頁以下、磯村保・前掲注(150)三一二頁。

(173)

錯誤と瑕疵担保責任の競合の問題について、フランスの裁判例は、一時、瑕疵担保訴権しか買主に認められないとしていたものの(Civ. 1^{re}, 4 janv. 1960, Bull. civ. I, n° 4, Civ. 1^{re}, 19 juil. 1960, Bull. civ. I, n° 408)、その後、買主に両訴権の選択権を認めている(Civ. 3^e, 18 mai, 1988, Bull. civ. III, n° 96)。しかし、最近、瑕疵担保訴権のみしか認められないとする裁判例も現れており(Civ. 1^{re}, 14 mai 1996, D. 1998, 305, Civ. 1^{re}, 1^{er} déc. 1998, Conf. conc., cons. 1999, n° 39)。今後の展開が注目されるところである。最近の動向につき、Sernet (Y.-M.), *Erreur et vice caché : variations sur le même thème, Etudes offertes à Jacques Cheslin*, 2001, pp. 789 et s. 参照。なお、フランス法における錯誤と瑕疵担保責任の関係については、野村豊弘「錯誤と瑕疵担保について」学習院大学法学部研究年報二一号(一九七六年)三三頁以下、森田宏樹「瑕疵担保責任に関する基礎的考察(三)」法協二〇八巻五卷(一九九一年)一六〇頁、一七四頁がある。

(二〇〇一年八月脱稿)