

機関番号：30107

研究種目：基盤研究（C）

研究期間：2008～2010

課題番号：20530063

研究課題名（和文）

高齢社会と事業承継—法制度の横断的検討、特にドイツ法との対比で—

研究課題名（英文）

Aged Society and Estate Planning

研究代表者

大塚 龍児 (OHTSUKA RYUJI)

北海学園大学・法務研究科・教授

研究者番号：30009815

研究成果の概要（和文）：高齢社会のもたらす法的問題、特に、事業承継に関する問題を、ドイツ法を素材として調査・研究を行った。その重点は、生前処分と死後処分による遺産の承継であるが、その中でも、信託的な財産譲渡、特に、ドイツ法の先取りした相続の制度について検討した。さらに、以上のような処分との関係でもっとも問題となる法制度である遺留分に関しては、予防法学的措置も含めて研究対象とした。その一環が、2009年に立法化されたドイツの相続法の改正である

研究成果の概要（英文）：In the so-called aged society conveyance of estate, especially succession of enterprises is accomplished very often not only through testaments but also through gift between the relatives in the living time. The aim of this research was to examine some problems, which is arising in the aged society, in comparison with the discussion about such problems in Germany. This research concentrated also upon the succession law reform in Germany.

交付決定額

（金額単位：円）

	直接経費	間接経費	合計
2008年度	1,500,000	450,000	1,950,000
2009年度	1,000,000	300,000	1,300,000
2010年度	1,000,000	300,000	1,300,000
年度			
年度			
総計	3,500,000	1,050,000	4,550,000

研究分野：社会科学

科研費の分科・細目：法学・民事法学

キーワード：事業承継、相続法、会社法、信託法、保険法

1. 研究開始当初の背景

いわゆる先進諸国は、高齢社会という共通の課題に直面している。その特徴は、被相続人の職業生活引退後の生存年数の長期化、法定相続人の相続年齢の高齢化、及び、親族間の精神的・経済的な連帯の後退である。その帰結は、伝統的な家族相続・血族相続への疑問視と、相続の個人化である。さらに、将来の遺産に関する被相続人の生活保障の必要性の増大である。その中でも事業承継は最も

重要な問題の一環である。なぜなら、事業の経営の一元性を維持するためには、少数の後継者に事業財産を集中する、又は、遺留分の請求を排除するか、一定の猶予を与える必要があるからである。その結果、被相続人は事業承継を視野に入れて、死後処分のみならず、生前処分を行って（将来の）遺産の処分を企てることになる。ただし、被相続人は無条件で将来の遺産を譲渡するわけではなく、一定の条件・拘束を伴った財産の移転（いわゆる

「信託的な譲渡」)を企てる。ところが、死後処分のみならず、以上のような生前処分が増大すれば、特に、遺留分制度との関係で様々な問題が発生する。しかも、それは相続後の遺留分減殺請求との関係だけではなく、既に生前に講じられる予防法学的措置の妥当性が問題とならざるを得ない。これらは、わが国のみならず高齢社会を迎えた先進諸国に共通の問題状況である。

2. 研究の目的

本研究の目的は、以上のような高齢社会の現状に鑑みて、特に、ドイツ法を参照して、高齢社会のもたらす事業承継と主に相続法上の問題を考察することであった。すなわち、ドイツ法は信託法制度を持ち合わせないが、他方で、相続契約、先位・後位相続、共同遺言などの相続法上の信託的な財産移転の制度を有している。さらに、特に公証実務の発展させた予防法学的措置が多く行われているからである。具体的には、以下のような目標を設定した。

- ①ドイツ法の相続法上の制度を検討すること。特に、信託的な財産譲渡である。
- ②ドイツ法の公証実務の発展させた予防法学上の措置を検討すること。特に、障害者遺言と先取りした相続。
- ③以上を側面支援する保険契約をも含んだ贈与・相続法上の問題を検討すること。

3. 研究の方法

上記の研究を行う上で、次のアプローチの方法をとった。

- ①財産法、相続法上の様々な法制度を、生前処分、死後処分を含めた信託的な財産承継という観点から、広く横断的・有機的に検討する。
- ②主な検討の対象として、ドイツ法に関して、できる限り現実の機能を明らかにするよう検討する。
- ③ただし、特に検討対象の性格からは、法解釈学的な精緻さに配慮する。

4. 研究成果

本研究の研究成果は、以下の通りである。

信託的な財産移転を行う際に重要なのは、特に、遺留分減殺請求との関係で、それが生前処分か死後処分かという点である。すなわち、それが死後処分のときは、相続債権者は当然に第1順位で相続財産から弁済を受けることが可能である。さらに、遺留分権利者も当然に遺留分減殺請求の対象とできる。他方で、生前行為なら相続債権者は、弁済を受けるためには詐害行為取消権を行使する必

要がある。さらに、遺留分減殺請求権は、悪意の贈与は別として、1年の期間制限に服する。ただし、後者の問題は、通常は多額の贈与は法定相続人に対して相続の前倒しとして行われるから、特別受益の持ち戻しによって捕捉されており、これまであまり議論されたことはない。特に、重要な生命保険金の受取人指定では、判例は「特段の事情」で受贈者(受取人指定された共同相続人)とそれ以外の相続人との権利を調整している(最判平成16・10・29民集58巻7号1979頁など参照)。さらに、以上の問題は、遺留分補充請求権に10年の時効期間があるが、他方で、配偶者間では婚姻の解消時から、以上の期間が進行するとされているドイツ法では極めてシリアスな問題である。そこで、本研究では、先取りした相続という公証法学が発展させた法形式上は生前行為だが死後の信託的な財産移転を目論んでいる取引形式に則して、ドイツ法の議論を検討した。結論的には、履行の完了がドイツ法での区分の一応の基準とされている。

以上の問題と関連して、特に、遺留分制度に関して批判が多いのが、親族が介護した場合の対価的な相続、及び、企業承継に対する遺留分制度のあり方である。わが国に関しては、特別法(「中小企業における経営の承継の円滑化に関する法律(平成20年)」)との関係で、わが国とドイツ法の企業承継との関連で遺留分制度を検討した。その結果は、企業承継のために早急に遺留分制度を制限する措置を執るより、まずは予防法学的措置、特に、後継者とされなかった法定相続人との利害調整が必要だという認識であった。

さらに、その立法の帰結の多くは未だ現在進行形であるが、2009年9月に立法化され2010年1月から施行されるに至ったドイツの相続法改正の過程の議論と新法を検討した。具体的には、1990年代からドイツでは、特に遺留分制度の存在意義自体を疑問視する議論が盛行していた。その背景は、なにかんづく、親族連帯の弛緩と相続の個人化である。その結果、2002年には遺留分のみならず、相続制度に関連するそれ以外の法制度(親族扶養法、社会保障法、税法など)も含めて、広い角度からドイツ法曹大会で血族相続のあり方が議論された。さらに、2005年に連邦憲法裁判所の判例が、直系卑属(子)の遺留分は合憲という判断を下してから法改正の進行の速度が速まった。その結果、親族法の改正に合わせて相続法の制度を調整するに止まらない、相続法だけの問題設定による第2次世界大戦後初めての相続法の改正が実現されることとなった。ただし、その改正は大きなものではない。基本的には、2003年のドイツ法曹大会での評決と近い内容である。具体的には、①遺留分剥奪事

由の簡易化、現代化、②従来より極めて緩和された形で介護給付を寄与分として承認する。③遺留分減殺請求の時効期間は10年だが、贈与より1年ごとに10%ずつ遺留分補充請求の対象を漸減させるなどの改正が実現した。他方で、企業承継に関しては、上記の③は別として、従来の予防法学的措置に委ねることとされている。以上の改正点では、特に、②の介護給付を寄与分として承認するという点がドイツ法としては画期的だと考える。わが国でも、介護給付は寄与分を構成すると規定されているが、現実の裁判例では極めて認められにくくなっている。その理由は、家業従事型などとは異なり、家族間の介護給付は本来無償であり、かつ、その労務の価値の算定基準ははっきりしないからである。他方で、ドイツでは介護保険法の立法で、現物（サービス）給付以外に金銭給付を承認した。その結果、介護給付の金銭的評価が判然とし、さらに、「社会的労働」であっても、金銭化が可能となった。その結果、立法過程では、介護保険の金銭給付に則して介護の寄与分を定めるという提案が行われた（結果的には採用されなかったが）。以上の議論は、相続法が単に財産移転や被相続人の意思の実現だけではなく、血族連帯の制度の一環として社会全体の法制度に組み込まれていることが見て取れる。

5. 主な発表論文等

（研究代表者、研究分担者及び連携研究者には下線）

〔雑誌論文〕（計16件）

- ① 藤原正則、悪意の受益者の損害賠償責任に関する民法704条後段の規定の趣旨（最判平21・11・9民集63巻9号1987頁、私法判例リマークス42号（法律時報別冊）、2011年、34～37頁、無
- ② 藤原正則、悪意の受益者の損害賠償義務を規定した民法704条後段の趣旨（最判平21・11・9民集63巻9号1987頁）、判例セレクト2010-I（法学教室365号別冊付録）、2011年、23頁、無
- ③ 大塚龍児、普通保険約款の拘束力、保険法判例百選（別冊ジュリスト202号）、2010年、6～7頁、無
- ④ 山本哲生、契約前発病不担保条項、保険法判例百選（別冊ジュリスト202号）、2010年、216～217頁、無
- ⑤ 藤原正則、民法704条後段の趣旨（最判平21・11・9民集63巻9号1987頁）、金融法務事情1905号、2010年、71～74頁、無
- ⑥ 山本哲生、保険代理店の行為についての所属保険会社の責任と相手方の悪意・重

過失（東京高判平成20.11.5）、損害保険研究72巻2号、2010年、129～148頁、無

- ⑦ 山本哲生、遺言による保険金受取人変更をめぐる法律関係、北大法学論集61巻1号、2010年、163～183頁、無
- ⑧ 藤原正則、ネット契約としてのフランチャイズ契約？(1)(2・完)—最判平成20年7月4日判時2028号32頁を契機に、ドイツでの同様の事件との対比で—、北大法学論集60巻6号、2010年、1393～1450頁、61巻1号、2010年、1～52頁、無
- ⑨ 藤原正則、先の貸し付けの後の過払金への弁済充当の可否と過払金返還請求の利息（最判平成19・2・13民集61巻1号182頁）、金融・商事判例1336号、2010年、62～65頁、無
- ⑩ 山本哲生、損害保険における課題—因果関係不存在則、危険変動の問題を中心として—、保険学雑誌608号、2010年、23～40頁、無
- ⑪ 藤原正則、フランチャイズ契約と多角的法律関係、法律時報82巻2号、2010年、111～115頁、無
- ⑫ 山本哲生、遺言による保険金受取人変更（福岡高判平成18.12.21）、ジュリスト1387号、2009年、173～176頁、無
- ⑬ 藤原正則、不当利得の清算と多角的法律関係、法律時報81巻6号、2009年、108～112頁、無
- ⑭ 藤原正則、留置権の対抗力、民法判例百選I〔第6版〕（別冊ジュリスト195号）、2009年、160～161頁、無
- ⑮ 藤原正則、第三者に交付された貸付金の返還、民法判例百選II〔第6版〕（別冊ジュリスト196号）、2009年、152～153頁、無
- ⑯ 藤原正則、無権限者による他人の物の処分と他人の債権の取立による不当利得(1)(2)(3)(4・完)—自己の権利領域への無権限者による干渉に対する反動的請求—、北大法学論集59巻2号、2008年、565～622頁、59巻3号、2008年、1219～1278頁、59巻4号、2008年、1707～1761頁、59巻5号、2009年、2309～2365頁、無

〔学会発表〕（計2件）

- ① 山本哲生、保険法における解釈論上の諸問題、2009年度日本私法学会ワークショップ、2009年10月11日、成蹊大学
- ② 山本哲生、損害保険における課題、2009年度日本保険学会シンポジウム、2009年10月24日、龍谷大学

〔図書〕(計19件)

- ① 藤原正則、日本評論社、第5章 ドイツ法 遺産承継と信託的譲渡、新井誠・神田秀樹・木南敦編『信託法制の展望』、2011年、192～205頁
- ② 山本哲生、商事法務、請求権代位における損害概念、吉原和志・山本哲生編『変革期の企業法—関俊彦先生古稀記念』、2011年、285～327頁
- ③ 藤原正則、日本評論社、結果債務と手段債務、椿寿夫・中舎寛樹編著『新・条文にない民法』、2010年、204～208頁
- ④ 甘利公人・山本哲生・潘阿憲・山野嘉朗・今井薫著、損害保険事業総合研究所、保険契約法、2010年、216頁
- ⑤ 山本哲生、有斐閣、山下友信・米山高生編『保険法解説』、2010年、77～82頁、179～211頁、325～329頁、341～347頁
- ⑥ 藤原正則、成文堂、不当利得法—不当利得法に新たな規定を与えるとすれば、何を考慮すべきか—、円谷峻編『社会の変容と民法典』、2010年、433～446頁
- ⑦ 山下友信・竹濱修・洲崎博史・山本哲生著、有斐閣、保険法(第3版)、2010年、398頁
- ⑧ 山本哲生、民事法研究会、保険募集規制、塩崎勤・山下丈・山野嘉朗編『専門訴訟講座3 保険関係訴訟』、2009年、217～245頁
- ⑨ 山本哲生、商事法務、保険金受取人の指定・変更、甘利公人・山本哲生編『保険法の論点と展望』、2009年、258～294頁
- ⑩ 藤原正則、第一法規、事務管理・不当利得、能見善久・加藤新太郎編『論点体系判例民法 第6巻』、2009年、231～300頁
- ⑪ 藤原正則、民事法研究会、2 消費者被害への対応、村田彰・星野茂・池田恵利子編『わかりやすい成年後見・権利擁護』、2009年、171～177頁
- ⑫ 藤原正則、商事法務、即時取得：193条・194条、千葉恵美子・潮見佳男・片山直也編『Law Practice 民法I 総則・物権編』、2009年、177～181頁
- ⑬ 藤原正則、商事法務、給付利得、千葉恵美子・潮見佳男・片山直也編『Law Practice 民法II 債権編』、2009年、217～221頁
- ⑭ 藤原正則、商事法務、侵害利得、千葉恵美子・潮見佳男・片山直也編『Law Practice 民法II 債権編』、2009年、222～226頁
- ⑮ 藤原正則、日本評論社、他人物売買・無権代理と相続—ドイツ法の紹介とわが国の議論との対比—、新井誠・山本敬三編『ドイツ法の継受と現代日本法—ゲルハルト・リース教授退官記念論文集—』、2009年、127～149頁
- ⑯ 落合誠一・大塚龍児・山下友信著、有斐閣、商法1 総則・商行為(第4版)、2009年、328頁
- ⑰ 藤原正則、日本評論社、利益の吐き出し責任—ドイツの一般人格権の侵害の事例に即して—、藤岡康宏編『民法理論と企業法制』、2009年、171～190頁
- ⑱ Masanori Fujiwara, Erbenhaftung des Vertretenen, der den Vertreter ohne Vertretungsmacht beerbt, und des Vertreters ohne Vertretungsmacht, der den Vertretenen beerbt, im japanischen Recht, Perspektiven des Privatrechts am Anfang des 21. Jahrhunderts, Festschrift für Dieter Medicus zum 80. Geburtstag, Heymann, 2009, 109～123
- ⑲ 大塚龍児、中央経済社、第6条(会社の商号)～第15条(会社の使用人)、酒巻俊雄・龍田節編集代表『逐条解説会社法1』、2008年、108～184頁

6. 研究組織

(1) 研究代表者

大塚 龍児 (OHTSUKA RYUJI)
北海学園大学・法科大学院・教授
研究者番号：30009815

(2) 研究分担者

藤原 正則 (FUJIWARA MASANORI)
北海道大学・大学院法学研究科・教授
研究者番号：70190105

山本 哲生 (YAMAMOTO TETSUO)
北海道大学・大学院法学研究科・教授
研究者番号：80230572