

令和 3 年 5 月 7 日現在

機関番号：35413

研究種目：基盤研究(C) (一般)

研究期間：2016～2020

課題番号：16K03275

研究課題名(和文) 共助社会を支える財産管理論の法史的再考 家族-類似関係構築のストラテジー

研究課題名(英文) Historical study of the property management theory for the co-operative society

研究代表者

吉村 朋代 (YOSHIMURA, TOMOYO)

広島国際大学・保健医療学部・准教授

研究者番号：70284148

交付決定額(研究期間全体)：(直接経費) 3,600,000円

研究成果の概要(和文)：財産管理論の基礎研究として、ローマ法の信託遺贈を中心に、『学説彙纂』他のローマ法源を検討した。総論として、ローマ信託遺贈の概要を論文として公刊し、各論として、特に母、妻の信託遺贈を通じた財産管理を関係法文から分析した。この分析から、忘恩行為による贈与取消の契機と論理、家内の権力下にいる者への物の引渡方法、さらに、相続基礎財産の算定方法などについて、新たな知見を得ることができた。こうした成果を、国際学会等で随時報告した。

研究成果の学術的意義や社会的意義

社会の変化に対応すべく、家族信託(民事信託)のような新しい財産管理の方法が導入されたが、問題も多く指摘されている。無数のヴァリエーションを擁するローマ法の信託遺贈に遡り、法学者らの判断を分析することで、こうした現代的な課題の根源にある法的根本問題の一端を明らかにした。

また、これまであまり扱われることのなかった、嫁資外財産に着目し、夫婦財産制と妻(母)の財産の処分・管理の法的性質の一端を資料から明らかにした。

研究成果の概要(英文)：As a basic research on the theory of property management, I examined the Roman sources of law such as the Justinian's Digest, with a focus on trust and bequest in Roman law. As a general theory, I published the outline of Roman trust and bequest as a thesis, and as specifics, I analyzed the property management through trust and bequest, especially for mothers or wives, from the related legal texts. From this analysis, I was able to gain new knowledge on the logic of rescinding a gift by an act of ingratitude, the method of delivering things to a person under the power of paterfamilias, and the method of calculating the basic inheritance property. These results were reported at international conferences every year.

研究分野：ローマ法

キーワード：ローマ法 信託遺贈 財産管理 夫婦財産制 parapherna 遺留分 嫁資 bona materna

1. 研究開始当初の背景

社会の高齢化と家族の多様化を背景に、財産管理や遺産承継の多様なニーズに応える法的枠組みが希求されている。財産管理制度については、於保不二雄『財産管理権論序説』(1954)以来、民法学の中で研究が積み重ねられてきているが、財産と財産管理の多様化は、財産管理論の総論の構築をますます困難にしているといわれる(水野・窪田編『財産管理の理論と実務』2015)。さらに、財産のグローバル化、家族関係の国際化は、問題を一層複雑にしている。

立法による対応もなされてきた。2007年(平成19年)の信託法改正によって、あらたに家族信託(民事信託)が導入され、より機動性のある財産管理がデザインできるようになり、成年後見制度の補完・補強としての用途、またいわゆる「後継ぎ遺贈」も可能になった。これによって、信託への関心は高くなったが、これまで一般には馴染みのなかった制度であり、さらに税制上の問題などいくつかの障壁もあって、改正以来広く普及したとはいいがたい状況が続いている。さらに、この英米法ベースの信託制度の導入については、改正案段階から、大陸法を継受した日本の「相続法の公序」との衝突が指摘されており、問題は未解決のままになっている。加えて、この指摘は、そもそも「相続法の公序」が十分確立していない、日本の相続法制の脆弱性をあぶり出すことにもなった。

一方、近年国内外で注目を集めている混合法(Mixed Legal System)の研究において、信託は、英米法と大陸法の交差点として取り上げられる定番のテーマであり、T.Honoréを嚆矢として、法系を超えた*ius commune*の構築の格好の素材となって研究されている。こうした研究の積み重ねを経て、18世紀以来の各国法への分化から、再び統合へと向かいつつあるのが近年のグローバルな法状況である。再統合の動きは、「ヨーロッパ信託法原則」(1999)、「ヨーロッパ契約法原則」(2000)等となってまず契約法の中に現れる。日本の2020年施行の債権法改正もこうした動向に対応している。こうした統合を構想してきたR. Zimmermannは、ヨーロッパの新たな*ius commune*(普通法)の創造には、西欧的法伝統の共通の基層に至る法史研究の役割が重要であると強調する。西欧的法伝統とは、古代ローマ法および古代ローマ法テキストに基づいて展開・蓄積された中世以降の西欧法の伝統を指す。実際、R. Zimmermannによるテキスト、*The Law of Obligations* (1990)は、契約法の最重要テキストとなっているが、18世紀以前のローマ法伝統に共通中核を発見し、法を再構成するものであり、ローマ法の知識なしには十分理解できないものとなっている。そして、この統合の動きは相続法にも及びつつある(K. Reid, M. de Waal, R. Zimmermann, *Comparative succession law, vol.1* (2011); *vol.2* (2015))。相続法はこれまで各国内法の特殊性の中にあるものと考えられていたが、国境を越えた人の移動とつながりは、人と財産の関係を律する規則にも一定の共通の基盤を要求しているのである。この共通の基盤もやはり、西欧法伝統である。日本の相続法も、開かれた場で、こうした動向と接続する必要が出てくるだろう。

ところで、日本社会が抱える、社会の高齢化、家族の多様化・国際化、財産のグローバル化などの問題は、世界中の多くの国が抱える共通課題であり、各国でも様々な対応がなされているところである。国内法に混迷している部分があるとするれば、こうした外部の動向に照らして、チューニングしていくことは、必要かつ有益であると思われる。しかし、他国の実践に学ぼうとするとき、各国の対応は、今やグローバルな統合への志向と無関係ではなく、根本的理解のためには、古い西欧法伝統への知見が不可欠であると言える。ローマ法に遡る意義は、ことのほか増している。つけ加えるなら、於保不二雄『財産管理権論序説』では、いずれのテーマもローマ法を読み解くことから始まる。この財産管理論の先行研究に遡ることも、道を同じくすることになると考える。

2. 研究の目的

本研究は、家族ないし家族類似関係のニーズに対応できる財産管理論を、西欧法伝統の歴史的視座から抽出することを目指す。その際、信託の位置づけと活用を切り口としたが、ローマ法では、信託を、英米法のような抽象的な信託*fiducia*概念としては発展させず、信託的な制度(信託遺贈*fideicommissum*)と信託的な任務(後見人*tutor*)とで対応していたとされる(D. Johnston, "Trusts and Trust-Like Devices in Roman Law" (1998))。そこで、当面の目的として、前者のローマ法の信託遺贈*fideicommissum*に照準し、その複合的な機能を分析して、周辺制度との関係性にも着目しながら、広く財産管理論として再評価することとする。ローマ法の信託遺贈は、当初から死後の財産処分と後見・扶養機能を結びつける方法、他益(公益も含む)を目的とした財産管理方法として活用され、家族および家族に限らない様々な共助関係に資してきた。こうした法技術を抽出し、その用法の可能性を考えることを目指す。

3. 研究の方法

本研究では、まず総論として、各種の機能を複合的に実現する「死後の包括的財産管理としての信託遺贈」の技法を解明する。その後、各論として、共助関係のコアとして、夫婦間の財産管理関係に焦点を当て、信託遺贈の観点から分析した。

この作業の基礎になる関連法文は、*Corpus Iuris Civilis*の学説彙纂、勅法彙纂などの各所に

散在しており、それらに収録される古代の一次資料を解釈し直す方法を基本とする。さらに、キケロなどの法廷弁論、文学作品や碑文などの非法律文献も必要に応じて取り入れた。関連法文の読解、解釈には、国内外の先行研究を参照した。たとえば、ローマ法の信託遺贈については、**D. Johnston, The Roman Law of Trusts, Oxford 1988** が、広い視野から捉えた基礎研究となる。ローマ相続法の基本書である **P.Voci, Diritto Ereditario Romano I (1960), II (1963)** といったものの他、**18** 世紀の C. Glück, Ausführliche Erläuterung der Pandecten nach Hellfeld ein Commentar、中世以降の註釈書など、広く関係文献を検討して、法文の解釈を行った。

また、夫婦財産関係を考えるに当たっては、**P.Veyne, R.Saller, J.Gardner, B.Rawson** など、家族社会史の成果も参照した。

4. 研究成果

(1) まず、総論として、ローマ法の信託遺贈を概論的に整理して、「ローマ法の信託遺贈による相続法改革」『信託研究奨励金論集』第**38**巻(2017年)として公表した。信託遺贈については、近年取り組む研究者も増えてきたが、その基本骨格以上に一般に知られていることは少ないためである。信託遺贈は、規制の多い遺贈の補完ないし抜け道として慣習的に活用されていたが、法的救済の対象となって以降、その自由度の高さと単純な構造、それを埋める解釈技術の発達によって、次第に相続法制の中で重要な地位を占めるようになった。ユスティニアヌス帝の頃には、遺贈に同化吸収されるかたちとなったが、内実は、むしろ遺贈の名の下に遺贈が信託遺贈に吸収されたといってもよい。信託遺贈の重要性は、その用途のバリエーションにある。代表的用法を『学説彙纂』他に残された具体例から読み解いた。

(2) さらに、各論的研究として、とくに信託遺贈を通じた妻の財産管理・処分に着目した。家父長制の中での妻の地位は複雑であるが、家長権に入らない婚姻形態が登場したことを背景に、夫婦財産のありかたは変化する。夫婦財産の枠組みは、夫婦のあり方を規定するが、ローマ法の歴史の中で、夫婦財産制は、財産吸収制、嫁資制を伴う夫婦別産制の各種形態が試されたわけである。妻の財産管理・処分は、こうした基礎条件のもとで、各財産の状態と意図に従って選択決定された。もっとも、法制度の上では、「強い家父長制」下の夫婦であるから、夫婦財産といえども家財産の大きな枠組みの中で規定されることになる。しかし、**1980**年代以降、**P.ヴェーヌ**などによって盛んになった家族社会史研究の成果から、ローマ社会が早い段階から、すでに「拡大家族」ではなく、核家族化していたことが実証されてきている。そうすると「強い家父長制」像も読み直しが必要となってこよう。妻の財産管理・処分に着目する意図もそこにある。

妻の財産にとって大きな転機は、**319 / 315**年のコンスタンティヌス帝勅法(**CT 8,18,1**および**2**)であろう。この勅法で、家子が実母を相続して得た財産(**bona materna**)について、家父長の処分権を否認して使用収益のみを認めるなど、家父長権の制限を制度化するに至った。このことは、何よりも東部卑俗法の影響と結びつける理解がなされてきたが、『学説彙纂』に残された法文史料は、すでに古典期から、**bona materna**が、**bona paterna**と区別されていたことを示す(**Pap. D.28,5,79[78]**)。確かに**bona materna**は家長に帰属したが、彼の遺言処分の対象からはしばしば除外された。再婚した父が、前妻から承継していた**bona materna**を前妻の実子らに渡すよう先取遺贈または信託遺贈を設定するケースはこれをよく表す(**Paul. D.36,1,83 [81]**)。また、家子が**bona materna**の相続人に指定されたとき、家長にはこの家子の解放が義務づけられる。母または母方親族は、**bona materna**を通して、死後の財産管理と扶養をデザインしていたことが裏付けられた(**Ulp. D.35,1,92 ; Scaev. D.5,3,58**など)。

(3) 次に妻の財産を構成するものとして、これまであまり注目されてこなかった、嫁資外財産 **res extra dotem**がある。東部地域では **parapherna** と呼ばれ、しばしば嫁資に伴って供与された。妻の身のまわりの調度や衣類、装飾品など嫁資に比べ小さい財産と思われてきたが、土地や奴隷、多額の金銭など、相当な規模の財産の場合もあり、妻の主体的管理の中で動かすことのできる財産として、次第に機動力を発揮していくことが予想された。これもまた、東部慣行の影響が強いといわれてきたが、『学説彙纂』に残される少数の嫁資外財産の事例から、やはり古典期に法的枠組みが作られていたことが実証できた。

嫁資外財産については、父から権力下の娘に供与されたもの(**D.37,7,8**)、母から自権者の娘に供与されたもの(**D.39,5,31,1**)という二つのパピニアヌス法文をそれぞれ分析した。それぞれ特異性のある事案であり、一般化は難しいが、前者からは、嫁資外財産が特有財産類似の財産として扱われ、兄弟や他の親族の侵奪から法的に保護されたことが明らかになった。また、従来、ほとんど言及されることのなかった、権力下にいる者への物の引渡し具体的な方法も新たに抽出できた。これは家族内での財産移転を考える上で重要と考える。後者のパピニアヌス法文は、改竄が強く疑われてきた法文である。近年のインテルポラティオを過度に適用しない研究傾向に与して、改竄を一旦否定して法文全体を読解すると、**verecundia**(畏敬、羞恥心)の観点から、母に対する侮辱 **offensa** による悔い返しを示唆した法文として、余すところなく理解可能になる。この読解の可能性を論証することで、帝政末に始まるとされてきた忘恩に基づく贈与取消について、その法的追求をパピニアヌスが3世紀初頭にいち早く考慮していた可能性を見出した。特有財産の法的展開を考える上で重要である。

(4) 最後に、**D.Johnston**の評では、信託遺贈によってローマ相続法を改革したとされるスカエウオラの法文(**D.35,2,95**)を取り上げた。**3**つの断片から成るこの法文は、最初に嫁資外財産の信託遺贈、次に扶養義務のついた信託遺贈、最後に後見人債務の残った遺贈と、複雑で難解な

事案が連続する。一連の事案は、相続人に残されるファルキディウス法の4分の1を算定するための計算方法が、極めて簡潔に提示されている。あまりの簡潔さと難解さのため、これまで等閑視されてきた法文である。しかし、ここに見られる緻密な論点は、日本民法の遺贈減殺請求の場合の計算方法の問題にもつながることがわかった。現行法において、遺留分の算定には、民1029条に基づき相続債務を控除しなければならないが、その基礎財産の算定方法には争いのあったところである。平成8年の最高裁判例がリーディング・ケースになっているが、本ローマ法文は、そうした一般理論と判断のプロトタイプを示すものである。ローマ法は現行法の源流であるが、現行法に優る緻密な構成に加え、どのような問題意識でこうした法理が生み出されたのかが、本法文から明確になったことは大きな成果であった。

(5) これら各論とした(2)~(4)の、**bona materna** および、嫁資外財産に関する研究成果は、3件の国内の学会・研究会で報告し、3件の国際学会で公表した。

5. 主な発表論文等

〔雑誌論文〕 計2件（うち査読付論文 0件/うち国際共著 0件/うちオープンアクセス 0件）

1. 著者名 吉村朋代	4. 巻 38
2. 論文標題 ローマ法の信託遺贈による相続法改革	5. 発行年 2017年
3. 雑誌名 信託研究奨励金論集	6. 最初と最後の頁 55 - 70
掲載論文のDOI（デジタルオブジェクト識別子） なし	査読の有無 無
オープンアクセス オープンアクセスではない、又はオープンアクセスが困難	国際共著 -

1. 著者名 吉村朋代	4. 巻 67
2. 論文標題 【書評】足立公志朗「フランスにおける信託的補充指定の歴史的考察（1）～（5・完）」	5. 発行年 2018年
3. 雑誌名 法制史研究	6. 最初と最後の頁 **
掲載論文のDOI（デジタルオブジェクト識別子） なし	査読の有無 無
オープンアクセス オープンアクセスではない、又はオープンアクセスが困難	国際共著 -

〔学会発表〕 計6件（うち招待講演 0件/うち国際学会 3件）

1. 発表者名 Tomoyo Yoshimura
2. 発表標題 The restitution and the disposition of 'res extra dotem' ~ Scaev. 21 dig. D.35,2,95pr.
3. 学会等名 73e Session de la SIHDA Edinburgh (Edinburgh, UK) (国際学会)
4. 発表年 2019年

1. 発表者名 Tomoyo Yoshimura
2. 発表標題 'res extra dotem' and their 'usus' of wife
3. 学会等名 72nd Sesion of SIHDA in Krakow 2018 (Jagiellonian University, Poland) (国際学会)
4. 発表年 2018年

1. 発表者名 吉村 朋代
2. 発表標題 嫁資外財産res extra dotemの行方について Pap. D.37,7,8 ; Pap. D.6,1,65,1
3. 学会等名 日本ローマ法研究会第2回大会(京都大学)
4. 発表年 2019年

1. 発表者名 YOSHIMURA, Tomoyo
2. 発表標題 'res extra dotem' made by a mother - Pap. D.39,5,31,1 -
3. 学会等名 71st Sesion of SIHDA Bologna - Ravenna 2017 (国際学会)
4. 発表年 2017年

1. 発表者名 吉村朋代
2. 発表標題 Pap. 12 resp. D. 39,5,31,1を中心に ~ Bona maternaとParapherna研究に向けて
3. 学会等名 日本ローマ法研究会第1回大会
4. 発表年 2018年

1. 発表者名 吉村朋代
2. 発表標題 bona maternaの相続について - CTh.8.18.1 (=CJ.6.60.1)と古典期法
3. 学会等名 ローマ法研究会
4. 発表年 2017年

〔図書〕 計0件

〔産業財産権〕

〔その他〕

-

6. 研究組織

	氏名 (ローマ字氏名) (研究者番号)	所属研究機関・部局・職 (機関番号)	備考
--	---------------------------	-----------------------	----

7. 科研費を使用して開催した国際研究集会

〔国際研究集会〕 計0件

8. 本研究に関連して実施した国際共同研究の実施状況

共同研究相手国	相手方研究機関
---------	---------