

科学研究費助成事業 研究成果報告書

令和 6 年 5 月 22 日現在

機関番号：32689

研究種目：基盤研究(C) (一般)

研究期間：2019～2023

課題番号：19K01379

研究課題名(和文)物権債権峻別論に関する批判的考察 - 歴史的経緯・現行法上の意義・解釈論と立法論 -

研究課題名(英文)Critical consideration of the theory of distinction between real rights and claims -historical background, significance under current law and interpretation and legislative theory-

研究代表者

大場 浩之(OBA, Hiroyuki)

早稲田大学・法学大学院・教授

研究者番号：10386534

交付決定額(研究期間全体)：(直接経費) 3,300,000円

研究成果の概要(和文)：物権の典型例である所有権は物権の性質とされる直接性・絶対性・排他性を有するとされるが、あらゆる所有権にこれらがすべて認められるわけではないし、所有権以外の物権も同様である。また、債権の典型例である金銭債権の性質は間接性・相対性・非排他性にいつもとどまる、というわけではかならずしもない。

すなわち、物権と債権を分ける基準は、まさに物を対象とするのか、それとも、まさに人を対象とするのか、に尽きると考えられる。したがって、絶対効を有するから物権的権利、相対効しか有しないから債権的権利、と解するのは正しくない。このような理解は、物権と債権の区別を維持する場合にも、むしろ混乱をもたらす。

研究成果の学術的意義や社会的意義

たしかに、典型的な物権は絶対効を有し、典型的な債権は相対効しか有しない。また、この限りにおいて、物権法定主義は重要な意義をもつ。そして、これらの原則としての思考様式は今後も意義をもつだろう。しかし、物権と絶対効、債権と相対効は、必ず結びつくという関係性にあるわけではない。

物を対象とする権利が物権であり、人の行為を対象とする権利が債権である。物権と債権の区別についてはこの基準にのみ従うこととした上で、日本の民法典の体系を再構成することが必要である。本研究における分析は、今後の民法における権利論や体系論に有益な示唆を与えることとなるだろう。

研究成果の概要(英文)：Ownership right, which is a typical example of real rights, is said to have the characteristics of directness, absoluteness, and exclusivity, but not all of these are recognized in all ownership rights, and the same is true for real rights other than ownership right. Furthermore, the characteristics of monetary claims, which are a typical example of claims, are not always limited to indirectness, relativity, and non-exclusivity.

In other words, the criterion for distinguishing between real rights and claims is thought to be based on whether the object is a thing or a person. Therefore, it is incorrect to interpret that because it has absolute effect, it is a real right, and because it has only relative effect, it is a claim. This kind of understanding causes confusion even when maintaining the distinction between real rights and claims.

研究分野：民法

キーワード：物権債権峻別論 物権法 物権法定主義 制限物権 物権種類論 物権効力論 物権変動論 ドイツ法

様式 C - 19、F - 19 - 1、Z - 19 (共通)

1. 研究開始当初の背景

物権とはなにか。債権とはなにか。物権と債権を分けるメルクマールはなにか。この問いは古典的なテーマである。一般的には、物権の性質は直接性・絶対性・排他性にあり、債権は間接性・相対性・非排他性にある、といわれてきた。しかし、この違いはあくまで判断の目安にすぎず、決定的な基準となるものではない。

また、債権の性質に近い物権もあれば、物権の性質に近い債権もある。さまざまな概念を一定の基準に基づいて区別することにより、その境界線上にまたがる概念が生じてしまうことは、どうしても避けられない。だからといって、区別すること自体が無用ということにはならないであろう。とはいえ、区別をする以上、その基準とそれに基づく結果としてのカテゴリーは、明確である方がより有用である。

本研究代表者は、これまで、『不動産公示制度論』(成文堂・2010)と『物権変動の法的構造』(成文堂・2019)の2冊の研究書を公表してきた。いずれもドイツ法を比較対象としたものである。

前者においては、不動産登記制度の歴史・土地債務と登記の公信力・仮登記と不動産物権変動論について論じ、登記に公信力を認めるべきとの立法論を示すとともに、不動産所有権移転にあたって意思表示の必要性を前提としつつもその効力発生時を原則として登記時と解すべき、との民法 176 条の解釈論を提示した。

後者においては、物権行為・*ius ad rem* (物への権利)・両概念の関係性について論じ、物権行為の独自性を肯定するとともに、二重譲渡における背信的悪意者性を判断するにあたって物権行為の成立をその判断基準として用いるべきこと、また、*ius ad rem* の法的性質を明確化するとともに、各権利と *ius ad rem* の関係性を明らかにした。

これまでの研究において、本研究代表者が一貫して念頭においていたテーマは、物権債権峻別論とそれに対する批判であった。とりわけ、不動産公示制度論における仮登記、物権変動の法的構造における *ius ad rem* を、物権と債権の狭間にある概念として分析対象とし、物権債権峻別論の意義についても検討してきた。

そこで、本研究においては、正面から物権債権峻別論を批判的に検討することを目的としつつ、その理論的支柱であるドイツ法における物権債権峻別論を分析することとした。したがって、本研究は、本研究代表者がこれまで行ってきたライフワークとしての研究の集大成を示すものとなる。すなわち、当初から描いていた研究計画が、本研究をもってひとまず完結することになる。

2. 研究の目的

物権と債権は、所与の概念ではない。したがって、物権と債権の区別もまた、絶対視される考え方ではない。本研究代表者の主張は、物権債権峻別論を所与の前提としてではなく、それを批判的に検討することによって、物権債権峻別論の必要性に疑問を投げかけること自体にある。その上で、物権と債権の概念を維持するのであれば、それぞれの法的性質をより明確な内容とし、両者の狭間にある諸概念については、それらがなぜ物権にも債権にもカテゴライズできないのか、を明らかにすることが重要である。

日本法においてもドイツ法においても、物権債権峻別論が貫徹されていないことは明らかである。そうだとすれば、物権と債権を区別する意義はどこにあるのか。かりにその意義があるとしても、どのような基準に基づいて諸権利を区別し、それでもなおその基準にそくして区別することができない諸権利をどのように扱うべきなのか。ここに、物権債権峻別論を批判的に検討すべき理由がある。

本研究代表者は、これまで、不動産登記の観点から形式と物権の関係を考察し、さらに、物権行為と *ius ad rem* の観点から、意思と契約、そして、物権変動の法的構造を検討してきた。いずれの研究においても、物権と債権の法的性質や、両概念の区別におさまらない制度および権利を、問題としてきた。したがって、本研究は、これら研究の発展のかたちをとる。

まず、不動産公示制度論として、ドイツ法を比較対象としながら、不動産公示制度の歴史的変遷過程をたどり、ドイツ法上の土地債務制度と登記の公信力の関係性について検討するとともに、仮登記制度の存在を民法 176 条の解釈論にいかしながら、日本法における不動産所有権移転時期の問題について原則としての登記時説を主張した。

そして、物権変動の法的構造として、これについてもドイツ法を分析対象としつつ、物権行為概念と *ius ad rem* 概念の歴史的な関係性を検証しながら、所有権の二重譲渡における背信的悪意者性を判断するにあたって物権行為の成立の有無を基準とすることを提唱し、さらには、*ius ad rem* の法的性質を明確にした上で、現行法における諸権利の *ius ad rem* としての位置づけについて考察した。

そこで本研究においては、これまでの研究成果をふまえて、ドイツ法における物権債権峻別論を批判的に検討する。そのためには、まず、物権債権峻別論がどのような歴史的経緯を経て発展してきたのかについて、正確に知る必要がある。本研究の主たる目的の一端は、ここにある。

具体的には、ローマ法にまでさかのぼって検討をくわえる必要がある。ローマ法においても、すでに物権と債権の区別が認識されていたからである。もっとも、それぞれの区別がより厳密に意識され、かつ、立法にも反映されるようになったのは、さらに近代になってからであった。このため、ローマ法の分析に引き続いて、ドイツ法における物権債権峻別論の経緯を検証しなければならない。このように、物権と債権の境界、あるいは、物権と債権の狭間にある権利について、歴史的な観点から横断的な考察をする必要がある。

そもそも、物権債権峻別論は現行法において厳然と存在しているのであろうか。それとも、物権と債権の概念は、あくまで一定の区別がなされているにすぎないのであろうか。また、物権と債権の区別は、今後も維持されるべきなのであろうか。この問いは、民法の体系論と密接に関係してくる。

物権と債権の峻別は所与の前提ではない。法典の編纂方式にしても、周知のとおり、パンデクテン方式以外に、人事、財産および財産取得などを対象としたインスティテュート方式もある。さらには、判例法主義をとる英米法圏においては、契約、不法行為、財産および家族などを基礎として解釈論が展開されている。そこでは、人と物の関係および人と人の関係を抽象化した物権と債権の概念は希薄であるか、もしくは、観念されない。

とはいえ、財産の帰属と移転の領域を区別し、かつ、人と物の関係と人と人の関係を区別して

理解することには、一定の合理性もある。権利の主体としての人と権利の客体としての物を分けることは、法制史上の重要な成果であって、一概に否定することはできない。さらには、物権の特徴としての直接性、絶対性および排他性と、債権の特徴としての間接性、相対性および非排他性は、当該権利の内容を把握するための有益な指針となりうる。

これに対して、物権であるにもかかわらず絶対性を有しない権利が存在する。たとえば、日本法上の対抗要件を備えていない所有権が典型例である。また、債権であるにもかかわらず絶対性を有する権利もある。具体例として、借地借家法が適用される賃借権をあげることができる。とくに後者は、当初は債権の原則としての法的性質のみが認められていたところ、その後特別法を制定することにより、権利の強化が図られたものである。

これらのことから、物権と債権の区別を批判的に検討し、両概念を解体するべきかどうかも含めて、あるいは、両概念の有用性がどこに残されているかの探求もしながら、解釈論と立法論を展開することが求められる。

とりわけ、物権が有する法的性質にかんがみて物権法定主義が採用されているところ、物権法定主義の存在意義・各制限物権の法的位置づけ・制限物権と債権の異同は、物権債権峻別論を批判的に検討するにあたって有用な視座となろう。

3．研究の方法

以上の問題意識と課題設定をふまえて、本研究は以下の方法をとった。まず、ローマ法に遡って物権債権峻別論の淵源を探った。つづいて、ドイツ法において、物権債権峻別論がどのように展開し、一定の完成をみることになったのかを分析した。その上で、日本法をもにらみながら、物権と債権の境界について横断的な検討を行った。

具体的には、つぎのとおりである。まず、ローマ法については、時代を分けて考察した。すなわち、共和政前期、共和政後期、古典期である。それから、ユスティニアヌス帝による法典編纂をとりあげた。

つづいて、ドイツ法については、中世のゲルマン法を皮切りに、ローマ法の継受、自然法との関係を検討した上で、BGBの内容をみた。そこでは、とくに、物権の法的性質がどのように把握されていたのかが、中心的な課題となった。

物権債権峻別論を分析するためには、抽象的な権利論の観点から検討を行うことが重要である。もっとも、これにとどまらず、それぞれの時代および地域において、物権あるいは債権と位置づけられていた権利が具体的にどのような法的性質を有するものと理解されていたのかについても、検討しなければならない。

そして、債権法が任意法規を多く含んでいること、また、契約自由の原則が認められていることにかんがみると、まず物権法あるいは物権に着目して分析を行った方が、物権債権峻別論の理解を深めるためには、より適切であろう。今日の観点からしても、債権あるいは契約の重要性は異論のないところである。むしろ、物権の独自性の意義が、問題とされているのである。

4．研究成果

物権と債権を分けることは必要か。必要であるとすれば、その判断基準はなにか。本研究の問題意識はきわめてシンプルであった。これに対する答えは、物権と債権の区別は必要であるもの

の、その判断基準は権利の対象が物であるか人の行為であるかに収斂される、というものである。

この結論は、ドイツにおける物権債権峻別論に関する、法制史・立法・解釈論の観点からの分析により、明らかとなった。今日の日本法における物権と債権の法的性質および物権債権峻別論の位置づけは、ローマ法をその源流としながら、ドイツ法を含む諸外国の法制度を受け継いで、それに日本法の特徴が融合したものにほかならない。

その結果、物権であるからといって直接性・絶対性・排他性を有するとは限らず、債権であるからといって間接性・相対性・非排他性しか有しないとは限らないことがわかった。また、賃借権の物権化をはじめとした債権の物権化、あるいは、登記されていない不動産所有権をはじめとした物権の債権化という理解の仕方も、正しくないといえよう。

そもそも、物権であるから絶対効を有するという命題も、絶対効を物権的效果と表現するために認められてきたわけではなかったはずである。それにもかかわらず、絶対効から物権的性質を、相対効から債権的性質を導き出そうとすることは、ミスリーディングを招く。物権と債権それぞれの意義、そして物権債権峻別論を批判的に検討することは、このような誤解を解くためにも有用であろう。

もちろん、典型的な物権は絶対効を有し、典型的な債権は相対効しか有しない。また、この限りにおいて、物権法定主義は重要である。これらの原則としての思考様式は、今後も意義をもつ。しかし、物権と絶対効、債権と相対効は、必ず結びつくという関係性にあるわけではないのである。

物を対象とする権利は物権であり、人の行為を対象とする権利は債権である。物権と債権の区別についてはこの基準にのみ従うこととした上で、日本の民法典の体系を再構成することが必要であろう。その際、たとえば、賃借権を債権として、対抗力を有しない特定物引渡請求権を債権として把握することも、ありうるだろう。本研究における分析が、今後の権利論や体系論に有益な示唆を与えることとなれば幸いである。この成果は、大場浩之『物権債権峻別論批判』（成文堂・2023）にまとめられている。

さらに、本研究の成果を基盤として、担保物権法の分野を除いたいわゆる物権法総論に関する体系書・教科書、すなわち、大場浩之『物権法』（成文堂・2023）を執筆することもできた。

本研究の成果から、まさに、物権とは物を対象とする権利であるということができた。このことを前提として、物権法においては、財産の帰属および支配に関する一般的な規範が整序されている。その中で理論的にも実務的にも重要なのが、物権種類論・物権効力論・物権変動論と称される問題群である。まず、各種の物権のうち、典型的なものとして位置づけられるのは所有権である。また、物権の効力には、各種物権に共通するものと異なるものがある。そして、物権変動とは、物権の発生・変更・消滅のことである。

そこで、本研究代表者が執筆した体系書・教科書においては、上記3つのカテゴリーに大きく分けて議論を展開している。この分析スタイルは、類書にほとんどみられない本書の際立った特徴である。この点において、本書は、物権法に関する標準的な教科書であるとともに、本研究代表者の物権法に関する体系書ともいえる。

5. 主な発表論文等

〔雑誌論文〕 計9件（うち査読付論文 1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 大場浩之	4. 巻 初版
2. 論文標題 相続登記の義務化	5. 発行年 2023年
3. 雑誌名 潮見佳男 = 千葉恵美子 = 松尾弘 = 山野目章夫編 『詳解・改正民法・改正不登法・相続土地国庫帰属法』 (商事法務)	6. 最初と最後の頁 246-257
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 大場浩之	4. 巻 第9版
2. 論文標題 相続と民法185条にいう「新たな権原」(最判平8・11・12)	5. 発行年 2023年
3. 雑誌名 潮見佳男 = 道垣内弘人編 『民法判例百選(1) - 総則・物権 - 』(有斐閣)	6. 最初と最後の頁 128-129
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 大場浩之	4. 巻 初版
2. 論文標題 ドイツ法における制限物権に関する考察 - 物権法定主義の観点から -	5. 発行年 2022年
3. 雑誌名 都筑満雄 = 白石大 = 根本尚徳 = 前田太朗 = 山城一真編 『民法・消費者法理論の展開 - 後藤巻則先生古稀祝賀論文集 - 』	6. 最初と最後の頁 597-610
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 大場浩之	4. 巻 第5版
2. 論文標題 遺産分割と登記	5. 発行年 2022年
3. 雑誌名 千葉恵美子 = 潮見佳男 = 片山直也編 『Law Practice民法(1) - 総則・物権編 - 』(商事法務)	6. 最初と最後の頁 224-231
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 大場浩之	4. 巻 初版
2. 論文標題 区分所有法10条の売渡請求（東京高判平2・3・27）	5. 発行年 2022年
3. 雑誌名 山野目章夫 = 佐久間毅 = 熊谷則一編『マンション判例百選』（有斐閣）	6. 最初と最後の頁 190-191
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 大場浩之	4. 巻 初版
2. 論文標題 処分行為と公示の関係 - ALRにおける ius ad rem 概念を手がかりとして -	5. 発行年 2022年
3. 雑誌名 磯村保 = 後藤巻則 = 窪田充見 = 山本敬三編『法律行為法・契約法の課題と展望』（成文堂）	6. 最初と最後の頁 131-146
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 大場浩之	4. 巻 初版
2. 論文標題 ドイツ法における物権概念の歴史の変遷 - 物権債権峻別論の批判的検討を通じて -	5. 発行年 2022年
3. 雑誌名 早稲田大学法学会編『早稲田大学法学会百周年記念論文集（2） - 民事法編 - 』（成文堂）	6. 最初と最後の頁 71-89
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 大場浩之	4. 巻 94・4
2. 論文標題 ius ad remの法的性質	5. 発行年 2019年
3. 雑誌名 早稲田法学	6. 最初と最後の頁 63-102
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 有
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 大場浩之	4. 巻 初版
2. 論文標題 物権債権峻別論の法的基礎 - ローマ法の考察を通じて -	5. 発行年 2019年
3. 雑誌名 花房博文 = 宮崎淳 = 大野武編 『土地住宅の法理論と展開 - 藤井俊二先生古稀祝賀論文集 - 』（成文堂）	6. 最初と最後の頁 223-239
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0件

〔図書〕 計5件

1. 著者名 大場浩之	4. 発行年 2023年
2. 出版社 成文堂	5. 総ページ数 220
3. 書名 物権法	

1. 著者名 大場浩之	4. 発行年 2023年
2. 出版社 成文堂	5. 総ページ数 126
3. 書名 物権債権峻別論批判	

1. 著者名 秋山靖浩 = 伊藤栄寿 = 大場浩之 = 水津太郎	4. 発行年 2022年
2. 出版社 日本評論社	5. 総ページ数 202
3. 書名 物権法（第3版）	

1. 著者名 大場浩之	4. 発行年 2019年
2. 出版社 成文堂	5. 総ページ数 338
3. 書名 物権変動の法的構造	

1. 著者名 鎌田薫 = 松岡久和 = 松尾弘編	4. 発行年 2020年
2. 出版社 日本評論社	5. 総ページ数 403
3. 書名 新基本法コンメンタール - 物権 -	

〔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
---------	---------