

科学研究費助成事業（科学研究費補助金）研究成果報告書

平成24年6月4日現在

機関番号：11601

研究種目：研究活動スタート支援

研究期間：2010～2011

課題番号：22830017

研究課題名（和文） 処分権の限界に関する研究序説—後継ぎ遺贈に関するフランス法との比較研究—

研究課題名（英文） A comparative study of French and Japanese Law on the testamentary gift analogous to fideicommissum

研究代表者

足立 公志朗（ADACHI KOSHIRO）

福島大学・行政政策学類・准教授

研究者番号：70581940

研究成果の概要（和文）：本研究の目的は、フランスにおける後継ぎ遺贈類似の制度（信託的補充指定）に関する歴史研究を基礎として、日本の後継ぎ遺贈を巡る問題を考察する点にある。本研究は、フランスにおける信託的補充指定の歴史的な生成や展開を検討することを通じて、その生成や運用における特殊性を抽出し、その特殊性によって現行法の把握が困難となっていることを指摘する。そして、フランス法研究から示唆を得る上での限界を示す。

研究成果の概要（英文）：The aim of this study is to examine the history of the fideicommissary substitution in France, and to analyze problems concerning it, in order to gain some perspective in considering problems on the Atotsugi-Izo, a testamentary gift having the same function in Japan.

This study shows peculiarities found in the origin and practice of the French substitution. These peculiarities make it difficult not only to understand the problems in the French case, but also to draw useful conclusions from the study on the substitution in France.

交付決定額

（金額単位：円）

	直接経費	間接経費	合計
2010年度	820,000	246,000	1,066,000
2011年度	620,000	186,000	806,000
総計	1,440,000	432,000	1,872,000

研究分野：民法、信託法

科研費の分科・細目：民事法学

キーワード：民事法学、後継ぎ遺贈、信託、処分権、フランス法

1. 研究開始当初の背景

本研究が対象とするのは、「後継ぎ遺贈」と呼ばれる遺贈である。後継ぎ遺贈の概要を簡単に紹介すると、遺贈をする本人Aが、ある特定の財産（不動産）を、最初はB（例えば、Aの生存配偶者）に遺贈し、Bの死後は、C（例えば、Aの甥）に遺贈するというものである。

後継ぎ遺贈を検討する理由としては、社会的な需要が最初に挙げられる。「高齢社会」と呼ばれる日本にあって、死亡時の財産処分の方法につき、悩む人は多いと思われる。そして、言うまでもなく、法学者にとっても重要な課題である。なぜなら、本人の死後というデリケートな状況だからこそ、かかる状況に的確に対応するための学理的基礎が要求されるからである。

しかし、後継ぎ遺贈に関する研究の蓄積は、それほど厚くない。比較的最近までは、後継ぎ遺贈無効説が通説と考えられていたが、研究論文自体はそれほど多くなかった。ところが、米倉論文（米倉明「後継ぎ遺贈の効力について」『家族法の研究』（新青出版、1999年）323頁）が登場して以来、議論の状況は一変する。米倉論文は、後継ぎ遺贈の無効説が提起する論拠を逐一論破して、その有効性を論証した。それ以来、後継ぎ遺贈に関する研究が活発化している。とはいえ、後継ぎ遺贈に関する比較法研究は、現在もなお手薄である。したがって、比較法研究を含む基礎研究が求められるのである。

本研究は、このような状況を踏まえて行われたものである。以下では、その概要を目的（2）、方法（3）の順に具体化した上で、その成果を報告する（4）。

2. 研究の目的

（1）第1の目的

本研究の第1の目的は、後継ぎ遺贈に関する基礎研究が手薄な状況を改善するべく、その一步を踏み出すことである。さらに具体化すると、後継ぎ遺贈と同様の構造を持つ恵与がフランスに存在するため、本研究では、その恵与を分析することを通じて、日本の後継ぎ遺贈を検討するための手掛かりを求める。その際、単に解釈論的な示唆を求めるのではなく、かかる恵与が必要とされる理由、果たす機能、そして、それに対する立法的対応を明らかにしたい。

（2）将来的な目的

なお、本研究の最終目的は、後継ぎ遺贈の検討を通じて、より一般的な問題の考察に進むことにある。すなわち、所有権の制約について広く考えるための手掛かりを得ることが第2の目的である。後継ぎ遺贈を用いると、本人の意思やその意思を実現するための法律構成にも依るが、目的財産はBの死亡後Cに移転することとなる。このとき、Cの承継人としての地位は登記によって保全されるため、Bの目的財産に対する所有権、とりわけ処分権は事実上制約を受ける。まさにこの処分権の制約こそが、後継ぎ遺贈の有効性を認めるための障壁であり、比較法的にも重要な点なのである。したがって、本研究を遂行するにあたっては、Bの処分権について意識を向けると同時に、後継ぎ遺贈以外の制度についても、処分権の制約という点で関連する限りにおいて広く素材を求め、検討することにした。

3. 研究の方法

2の目的を達成するために、本研究ではフランス法との比較研究を行うことにした。フランスには日本の後継ぎ遺贈と同様の構造を持つ恵与（贈与と遺贈）が存在する。段階的恵与 *libéralité graduelle* と残存物恵与 *libéralité résiduelle* である。これは、2006年の民法改正（相続・恵与法に関する改正）で設けられたものであるが、その起源は信託的補充指定 *substitution fidéicommissaire* という数百年の歴史を持つ恵与に求められる。このような制度を有するフランス法と比較研究を行うことにより、技術的な事柄だけでなく、所有権との対立から生じる問題や相続法上の公序に関わる問題をめぐる議論を吸収することができるであろうと考えたのである。その作業は、具体的には2段階に分けられる。歴史的な発展の経過を跡づける作業（1）と具体的な課題を探求する作業（2）である。

（1）歴史的な発展の経過を跡づける作業

最初に必要な作業は、現代のフランス法の状況から過去へ遡る作業である。まず、段階的恵与と残存物恵与は、それぞれ信託的補充指定と残存物遺贈 *legs de residuo* に依拠する。信託的補充指定は、ローマ法における補充指定と信託遺贈に基づき、12世紀頃の遺言慣行の成立と共に徐々に形成されたものであり、遺贈や相続人指定と共に用いられた。特に15世紀には何世代にもわたる補充指定が盛んに用いられたが、社会的な事情により用いられなくなり、代わって、生存配偶者等の近親者を保護するための、1代限りの補充指定が多く用いられるようになる。そして、フランス革命の中で、一度は全面的に禁止されるのだが、最終的には、禁止原則を維持しつつも、フランス民法典の中で限定的な復活を遂げる（Aが自身の子Bを最初の受益者とし、Bの子を第2の受益者とする類型と、Aに子がいない場合に、Aが自身の兄弟姉妹Mを最初の受益者とし、Mの子Nを第2の受益者とする類型。当然遺留分の制約がある。）。これに対して、残存物遺贈は、最初の受益者Bに目的財産の処分権を認め、Bの死亡時に残存する財産があれば、その残存財産をCに与えるというものである。2006年改正以前においては、民法典に根拠規定こそ存在しないものの、判例上有効性を認められていた。

以上の経過を詳細に検討することにより、次に掲げる課題を探求することにした。

（2）具体的な課題の探求

時間的な制約もあって、(1)で掲げた経過を精密に追うことは困難である。そこで、本研究では、信託的補充指定が果たした機能を一定の時代に絞って抽出することにした。主に、ローマの古典期とユスティニアヌス帝の法典編纂期、12世紀頃の信託的補充指定が復活する時期、大法官ダゲッソ-d'Aguesseauの手による1747年の補充指定王令が登場する時期、フランス革命に伴う法典編纂期である。このとき、信託的補充指定の世代数に着目すると共に、世代数の規制がどのように変遷し、それに対して実務がどのように対応するかに注意した。

(3) 資料収集等

以上の作業を行うにあたり、文献収集等において困難が予想された。とりわけ、フランス革命前の著作や19世紀のテーズ(博士論文)となると、日本国内での閲覧は困難である。そこで、本研究ではフランスにおける資料収集期間を2度設けた。そして、その際、現地の知人(大学の研究者)に助言等の協力を要請することにした。

4. 研究成果

本研究の成果を、フランス法研究のまとめ(①、②)と日本法研究のための指針(③)とに分けて示す。なお、ここで述べる成果の一部は、東北大学民法研究会(2010年12月2日、東北大学法学部にて)で報告した。

(1) 成立と運用における特殊性

①まず、信託的補充指定、及び、その起源となった制度は、社会的な要求に迫られて成立し、それに対して法が事後的に枠付けを行うことが多かった。

ローマ法における信託遺贈はその典型例であり、当時の相続法上の規制(例えば、外人を相続人に指定することの禁止)を回避することがその目的である。また、ローマ法における補充指定の内、特に未成熟子のための補充指定は、未成熟子を相続人に指定すると同時に、その子が未成熟の間に死亡する場合に備えて、別の補充相続人を指定するものであるが、未成熟子という他人の遺言を家父が代わって行うものと理解され、実際の紛争においては論理的に一貫しない解決が実際的な観点から認められていた。

中世の遺言慣行の復活に伴う信託的補充指定の成立も、事情は同じであり、一定の要求に道具が対応することになる。例えば、自身の魂の救いを求めるための無償処分が求められるにつれて、死因処分に限りなく近い贈与が利用されるようになり、ついには遺言

慣行が復活する。さらに、自身の死後における子の保護や家産の維持が求められるようになるにつれて、用益権の設定等が組み合わされるようになり、ついには信託的補充指定が成立する。しかも、信託的補充指定が単独で用いられるだけでなく、それぞれの要求に合わせて、未成熟者のための補充指定が組み合わせられたり、譲渡禁止条項が補充的に用いられたりするなど、その運用法は複雑となる。そして、このような手段に対して、法がある面では効力を強化したり、ある面では効力を弱めたりする方向で機能するのである。

例えば、ローマ法における信託遺贈は、当初は受託者に対する信頼や、受託者の社会的な「信用」という事実上の拘束力による実現を委ねていたが、その無力さが自覚されるにつれ、法がその実現を助けることになる。それは場合によっては、訴権によって直接的に信託遺贈を履行させるだけでなく、受託者に一定の財産の取り分(「トレベリアーナムの四半分」)を与えることを通じて、間接的に実現させることもある。信託遺贈が相続財産の4分の3を越える際、受託者として指定された相続人が相続の承認を拒むならば、その相続人に承認を強制すると共に相続財産の4分の1を留保することで、信託遺贈の実現を助けるのである。

他方、それとは逆に、家産の維持手段として、信託遺贈・信託的補充指定が用いられるようになると、その世代数に対して規制がなされる。世代数を4代に制限する新勅法集成第159号(555年)はその代表であるが、この法文は信託的補充指定の成立後も効力を持ち続け、主に16世紀以降の信託的補充指定に対する規制につながるようになる。

②このように必要に迫られて形成された制度であるから、たといそれに対する規制が強化されたとしても、その必要性がある限り回避手段が現れる。また、逆に、規制が強すぎると利用されなくなることもある。

例えば、世代数の制限に関する新勅法集成第159号は、その勅法自体が一つの事案の解決である上に、その意味内容が必ずしも明らかではなく、4代という制約を回避することが容易であった。

しかも、その後、王令等で信託的補充指定に対する規制が試みられ、世代数もその対象となったが、その規制にはそれほど実効性がなかった。オルレアン王令(1560年)やムーラン王令(1566年)は言うに及ばず、それ以外にも信託的補充指定を規制する王令が繰り返し制定されているという事実自体が、規制の無力さを物語っている。財産がその家の栄光と結びついていた時代にあつては、王令の回避が試みられていた上、正面から回避行動をとらなくても、最後の世代の者

が信託的補充指定を更新することで、長期間に渡るものが存続していたのである。

逆に、その後のダゲッソーによる補充指定王令（1747年）の前後では、長期間にわたる信託的補充指定が減少しているようである。しかし、ここでは、規制の実効性よりも、当時の社会情勢として、長期間の補充指定が求められなくなったことに注意すべきである。一定の不動産を維持することで家の栄光を誇示するよりも、むしろ、後の世代に財産の運用を認めることが好ましいと考えられるようになったのである。

さらに、1804年のフランス民法典を巡って、興味深い現象が見られる。同法典は、信託的補充指定の禁止原則を維持しつつ、一定の類型に限って信託的補充指定の設定を認めた。この例外的に認められる信託的補充指定は、恩恵的廃除（Aが子Bに相続財産の所有権を与えずに、その代わりとして当該財産の用益権のみを与え、Bの子Cにその財産の虚有権を与える）との連続性が検出されることから明らかなことだが、相続秩序を生み出すものではなく、むしろ、補完するものとして制度設計がされている。しかし、現実には、受益者資格の制約や遺留分の制約もあって、法定の信託的補充指定を利用するよりも、信託的補充指定禁止原則の潜脱が試みられる。残存物遺贈は、最初の受遺者に保存義務を負わせないという意味で、信託的補充指定の禁止原則に抵触せず、判例上有効性が認められたのだが、これも禁止原則潜脱の一側面と評価しうる。このような経緯に加え、法典上許容される信託的補充指定は、税制上の障害も手伝ってか、あまり利用されなくなる。

（2）その特殊性の帰結

①上記の特殊性の結果、現在のフランスにおける段階的恵与・残存物恵与（2006年改正前の信託的補充指定・残存物遺贈）は、一般法の枠組み、とりわけ、財産法の枠組みでは説明がつかない制度となっている。

例えば、信託的補充指定の被指定者（冒頭の例のCに相当）は、恵与をなす本人の死亡時に出生していなくてもよいが、これは通常の恵与の枠組みでは説明できない。被指定者が義務者（冒頭の例のBに相当）ではなく恵与をなした本人Aから恵与を受けるという前提を採る限り、「一般法の原則上は」被指定者と本人との同時存在が要求されるため、被指定者は本人の死亡時に存在していなければならないことになる。しかし、信託的補充指定では、本人と被指定者との同時存在が要求されていないのである（同時存在の原則との不一致）。

また、条件成就の遡及効も信託的補充指定を説明する際の障害となる。フランス法では

条件の成就に遡及効が認められているところ、信託的補充指定をBに対する解除条件付恵与とCに対する停止条件付恵与との組み合わせと理解するならば、Cに対する恵与の効力発生と同じ事由により、Bに対するそれが遡及的に消滅すると解されることになる。しかし、この帰結は明らかに実態から乖離しており、そもそも、信託的補充指定の定義—信託的補充指定は複数の恵与の組み合わせである—にも一致しない。

②このような理論的な問題に加えて、とりわけ2006年の相続・恵与法改正に対しては、より現実的な問題も提起されている。同改正による段階的恵与・残存物恵与の創設は、既存の信託的補充指定・残存物遺贈を大幅に自由化するものである。これ自体は、実務家からの要求に影響されたものと考えられるが、他方で、自由化に対する危惧が学説の一部から表明されていることに注意すべきである。特に、（冒頭の例の）Bは遺留分減殺請求権をAの死亡よりも前に放棄することができるようになったため、Aは段階的恵与をなす際、2006年改正前よりも多くの財産をその目的物とすることができるようになった。しかし、この事前放棄を運用するにあたっては、その濫用に対する注意が必要である旨、指摘されている。

（3）日本法を検討するにあたっての指針

以上の成果はフランス法の状況を大雑把に把握したものに過ぎないため、ここから日本法に対する示唆を導くのは時期尚早である。とはいえ、あえて日本法の見直しのための指針を示すとすれば、次のような点が挙げられる。

①第1に、フランスにおける信託的補充指定の法的構成の議論をそのままの形で日本法の議論に持ち込むことはできない。この点は比較法研究一般に言えることであるが、信託的補充指定は、その構造や効果の説明が必ずしも一貫しないことからして尚更である。もちろん、これは信託的補充指定の由来に起因することである。

②第2に、究極的には日本の遺言実務のあり方にも関わるが、フランスでさえ濫用が懸念されている段階的恵与であるから、日本の後継ぎ遺贈の運用においても慎重な態度が求められる。但し、この点は、後継ぎ遺贈における遺留分保護の問題と合わせて検討する必要があるものの、本研究では遺留分の問題を十分に検討することができなかつたため、今後の課題とせざるを得ない。

(4) 副次的な成果

最後に、これはあくまでも副次的な成果であるが、処分権の制約に関する研究の一環として、流動動産譲渡担保に関する判例研究を一件公表した。

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1件)

①. 足立公志朗「流動動産譲渡担保に後れる特定動産譲渡担保の効力—最判平成18年7月20日(民集60巻6号2499頁)を機縁として」、行政社会論集(福島大学)、24巻、2号、1頁～33頁、2011年、査読有り

[学会発表] (計1件)

①. 足立公志朗「フランスにおける信託的な贈与・遺贈の現代的展開」、東北大学民法研究会、2010年12月2日、東北大学

6. 研究組織

(1) 研究代表者

足立 公志朗 (ADACHI KOSHIRO)
福島大学・行政政策学類・准教授
研究者番号：70581940