

フランスにおける信託的補充指定の 歴史的考察（5・完）

足 立 公 志 朗

序 本稿の課題

第1編 信託的補充指定の生成

第1章 ローマ法における補充指定と信託遺贈

（以上、神戸学院法学第43巻第3号）

第2章 遺言の復活と信託的補充指定の成立

（以上、神戸学院法学第44巻第1号）

第2編 信託的補充指定の変遷

第1章 複数階位の信託的補充指定の展開

（以上、神戸学院法学第44巻第2号）

第2章 一階位限りの補充指定とその周辺

（以上、神戸学院法学第45巻第1号）

第3章 フランス革命期の動きとフランス民法典制定

むすびに代えて（以上、本号）

第3章 フランス革命期の動きとフランス民法典制定

本章で検討するのは、フランス革命期における信託的補充指定であり、フランス民法典制定までの時期を扱う。これまでに検討した通り、信託的補充指定を長期間の財産保存のために利用することは、18世紀に入ると多くなく、むしろ近親者保護を目的とした一階位限りの補充指定が増加していた。しかし、信託的補充指定は、その貴族的性格が問題視され、紆余曲折を経て廃止が決定される。第1節では、廃止に至るまでの過程

を検討する。これに対して、貴族的性格を根拠に信託的補充指定を廃したのであれば、一階位限りの補充指定にはそのような性格が当てはまらないため、その復活の可能性が探られることになる。第2節では、1804年民法典の制定過程を検討し、その中で、一階位限りの補充指定が「許容される補充指定」として復活を遂げる過程を示す。本章は主に Augustin [1980]⁽¹⁾ の第4部（「係争中の補充指定」）に依拠する。

第1節 補充指定の禁止⁽²⁾

本節では、いわゆる「中間法 (droit intermédiaire)」と呼ばれる時期の内、主に熱月反動 (Réaction thermidorienne) に至るまでの時期を対象として、補充指定が廃止されるに至るまでの立法の動向と実務の反応を検討する。

この時期の諸立法が、第2節で検討する1804年民法典を準備するのであり、補充指定の禁止原則もこの時期に確立される。しかし、本節で検討する通り、補充指定が廃止される際、その貴族主義的性格、特に対象財産の処分不能のみが採り上げられ、財産の保存手段・浪費の防止手段という機能は顧みられなかった。逆に言えば、補充指定の廃止の動き自体が、相続法改革から生じる内在的要求よりもむしろ過去の段階的補充指定が有する性格を理由としているからこそ、後の補充指定の部分的復

(1) 本号掲載分において引用する主要な文献は末尾に掲げる。引用する際は各文献に付された略号を用いる。

(2) 革命期の相続法に関する論文は非常に多いが、例えば次のものが挙げられる。加藤一郎『フランスにおける農地相続』（農林省農業総合研究所、1948年）29頁以下；五十嵐清「遺留分制度の比較法的研究（1）」法学協会雑誌68巻5号476頁以下（1950年）；宮崎孝治郎『財産承継制度の比較法的研究—農業基本法の基調を求めて—』（勁草書房、1961年）605頁以下；有地亨 [1966], pp. 293 et s.; 稲本洋之助 [1968], pp. 143 et s.; 西希代子 [2007-4], pp. 818 et s.; 石綿はる美 [2014-2], pp. 575 et s.

また、革命期の状況やフランス民法典の制定過程全般に関する文献として、野田良之 [1970], pp. 523 et s., 北村一郎 [2006] を参照している。

活につながる。

そこで、最初にAにおいて、遺言に関する立憲議会期における有名な議論と立法議会におけるいくつかの法案の内、信託的補充指定に言及されている部分を検討し、遺言に関する議論は熱心に行われたが、補充指定の規制は全く進まなかったことを確認する。次にBにおいて、熱月反動に至るまでの国民公会期における補充指定禁止立法と、その立法理由を分析する。

A. 前史

立憲議会期 (1) と立法議会期 (2) に分けて検討する。

1. 立憲議会期

1789年8月4日の封建制廃止宣言と、その立法化である1789年8月4日＝11日デクレを受けて、相続における長子や男子の特権は、比較的早い段階で廃止された(1790年3月15日＝28日デクレ⁽³⁾)。しかし、信託的補充指定が禁止されるには、国民公会期の1792年10月25日＝11月14日デ

(3) 同デクレ第1章第11条第1項がそれに関連する (Duverger, tome 1, pp. 114 et s. 一本デクレについては、稲本洋之助 [1968], pp. 156 et s. が詳しい)。

「一切の特権、財産に関する一切の封建性と貴族性が打破される結果、封地、直轄地及び貴族的自由地に関する長子及び男子の特権並びに人の資格に基づく不平等分割は、廃止される。その結果、この(デクレの)公布(publication)の日以降に生ずる直系及び傍系の動産及び不動産の一切の相続は、財産及び人に関する旧来の貴族的資格を考慮せずに、すべての市民の間における分割を規定する法律、法令及び慣習法に従って、相続人間で分割される。これに反する一切の法律及び慣習は、廃棄され、打破される。」

但し、この条文を一読するだけで、このデクレが言うところの長男子特権の廃止には限界があることが分かる。稲本洋之助 [1968], p. 157 が指摘する通り、このデクレは貴族的相続の特権の廃止に関するものであり、一般の不平等相続について規定するものではないからである。

クレを待たねばならない。実際、遺言について議論が熱心になされる中で補充指定も問題として取り上げられているが、テーマとして重視されなかった。その結果、制定されたデクレにおいても信託的補充指定は重視されていない。以下では、その内容を概観する。

〔補充指定反対派—ミラボー⁽⁴⁾〕

まず、ミラボー (Mirabeau) の議論を検討する。先ほど挙げた長子権の廃止に関する1790年3月15日=28日デクレでは、平民の相続制度には手が付けられなかった。そのため、議会では、平民の相続制度に手を入れようとする動きが続く。1790年11月21日にメルラン (Merlin de Douai) らは、立憲議会に無遺言相続に関する法案を提出した。⁽⁵⁾ミラボーの主張は、その審議過程の中で明示される。ミラボーは、法律に由来する不平等を消滅させるだけでなく、人の意思に由来する不平等も消滅させるように要求し、人の意思に由来する不平等として、「補充指定が社会の中に固定した不平等」⁽⁶⁾を特記した。

信託的補充指定に対するミラボーの主張は、局面が進展する中で具体化される。⁽⁷⁾前述した1790年11月21日の法案は、ミラボーの主張とそれへの同調者の存在もあって、一度廃案となった。そして、1791年3月12日に、憲法委員会 (comité de la Constitution) と国有地譲渡委員会 (comité d'aliénation de domaines nationaux) の合同委員会によって、遺言に関す

(4) 以下の補充指定反対派・賛成派の図式は、Augustin [1980], pp. 461 et s. に従っているが、本文で検討する通り、この時期の議論は補充指定を重視していないので、この図式は厳密ではない。とはいえ、大まかな議会内の傾向を示すものとして、本稿でもこの図式を採用する。

(5) 法案は、AP, 1ère série, tome 20, pp. 604-605 を参照。本法案の条文数には争いがあるが、この点については、西希代子 [2007-4], pp. 827-828, note 117 を参照。

(6) AP, 1ère série, tome 20, p. 605.

(7) AP, 1ère série, tome 24, pp. 510 et s.

る規定も含んだ新法案が提出された。⁽⁸⁾ その法案の第2章「人の処分の効果と制限」には補充指定に関する規定も含まれており、⁽⁹⁾ この部分の審議

(8) 本法案とその審議過程は、稲本洋之助 [1968], pp. 189 et s. が詳しい。審議は同日に開始されている (AP, 1ère série, tome 24, p. 45)。

(9) AP, 1ère série, tome 24, pp. 506-507. 関連する条文は以下の通りである。

第3条「信託遺贈的 (fidéicommissaire) 補充指定, 未成熟者 [補充指定], 準 [未成熟者補充指定] の慣習は廃止される。かかる補充指定は、いかなる行為によってもなされえない。」

第4条「しかしながら、父母その他の尊属は、その子又は卑属の1人又は数人に対し、譲渡し、処分し、そして抵当権を設定する能力を禁止することができる。しかし、この禁止は、以下に掲げる条件に服さなければ、生じることができない。

1 その禁止が一代のみに制限されていること。

2 その禁止が他の子もしくは卑属のためになされていること、又は、かかる者がいない場合は、相続に関する法定の順序に従い、他の相続人のためであること。

3 処分する者の財産の価値がいかなるものであれ、その禁止が、それぞれの子につき、年金6000リーヴルを超えないこと。年金6000リーヴルを超える、この種のあらゆる禁止は、減殺される。」

第5条「子又はその他の卑属は、その者の全相続分が年金6000リーヴルの価値を超えないとき、[前条に] 示された条件の下で、その父母又はその他の尊属の相続におけるその者の全相続分に対し、処分し、譲渡し、そして抵当権を設定する権利を禁止されることができる。」

第6条「前条の禁止を子又は卑属に宣告した尊属が死亡した時であれ、それよりも後であれ、その子又は卑属が30歳に達したとき、その子又は卑属は、自身の財産を賢明に (sagement) に管理する能力があるならば、司法組織に関する法律の第10章第15条に記載される通りに構成されるところの、その家族の家内裁判所 (tribunal domestique) の決定により、右の禁止を免ぜられることができる。この決定は、請求する被禁止者を聴取するディストリクト裁判所、及び、訴訟形式を取らずに家族からの理由を検査する国王親任官によって確認された後でなければ、執行されることができない。」

第7条「生前贈与によって現に設定された補充指定は、贈与の日に存在した被指定者 (personnes appelées) に対してのみ、一度限りでその

を中心に、補充指定に関する議論もなされる。そこで、ミラボーの主張に再び目を向ける。1791年4月2日に、ミラボーは遺言処分について議論を展開する中で、「補充指定及び信託遺贈が、将来にわたり、あらゆる人の間で禁止されるべきこと」、そして、「その執行が開始された補充指定、或いは、婚姻関係を締結するにあたり信託された補充指定については、一代において、唯一の移転でなければその効果を保持しないこと、そして、一代を超える一切の拡張は、無効とされ、廃されるべきこと」を主張した。⁽¹⁰⁾

かかる主張の論拠は次のようにまとめられる。まず、前提として、ミラボーが封建法や父権に対し敵対的な態度を有していることは言うまでもないが、⁽¹²⁾それ以上に、相続における問題が念頭に置かれている。遺言

効力を生じる。

②遺贈財産上に遺言によって設定された補充指定も、遺言者の死亡の日存在した被指定者のためにのみ、同様とする。

③法定相続人に課された補充指定、又は贈与財産もしくは遺贈財産を対象とし、贈与の日もしくは遺言者の死亡の日存在しない者を指定する補充指定については、その効力は、本デクレの公布 (publication) の日において全体について消滅する。」

第8条「前条により保存された補充指定の課された財産は、両親の意見に基づき発せられた、その地のディストリクト裁判所の命令により、その代価を代位される他の財産の取得に用いるという負担の下に、公の競売にかけられることができる。」

なお、稲本洋之助 [1968], p. 213 が指摘する通り、第4条以下に現れる処分は、恩恵的処分 (に類する処分) であると考えてよいであろう (石綿はる美 [2014-2], pp. 600, note 2)。

(10) AP, 1ère série, tome 24, p. 515.

(11) Augustin [1980], pp. 461-462.

(12) 「火山のように気性の激しい」ミラボーにとって、父は迫害者であった。父によって禁治産の措置がとられ、イフの城塞 (Château d'If) に監禁されたこともある。このような経験から、ミラボーの父権に関する考え方は強い影響を受けたのではないかと思われる (Augustin [1980], p. 462 もかかる経験の影響を指摘する)。ミラボーの人物像については、フェレ＝

による相続人間の不平等によって多様な害が生じると言う。例えば、長子に財産を集めてしまうと、次三子は生活の基盤を持つことができず、婚姻ができなくなったり、宗門に入らざるを得なくなったりする。しかも、この主張の当時は宗門に入ることもできない⁽¹³⁾。

このような前提を踏まえて、議論は次のように展開する。まず、所有権は自然のものではなく社会が生み出したものであるから、法律に服させることができる。そして、ローマ法において遺言は自由であったが、それは最早過去のことであって、今はローマ法を理性に服させる時である。以上を踏まえて相続秩序について検討するとき、相続人は社会が被相続人と同一の家族の中から決定すべきものである。しかも、相続人の間には不平等が生じてはならない。そうなると、家族内における一切の遺言処分を廃止しなければならない⁽¹⁴⁾。

このように、ミラボーの議論は直接的には遺言及び遺言による相続人間の不平等に向けられている。そして、信託的補充指定に対しても否定的な評価がなされる。かかる態度はロベスピエールの議論においても同様である。

オズーフ [1995-1], pp. 413 et s. を参照。

(13) 教会組織が革命前のような状態で存続することは、最早困難であった。例えば、1790年2月13日、議会は、教育施設及び社会福祉施設を除き、修道宣誓 (vœux monastique) の禁止と修道院の廃止を布告した (但し、修道僧・修道尼が望む場合には、引き続き当該修道院に居住することができる。ゴデシヨ [1989], p. 58)。したがって、今後は、修道士を募集する必要がなくなった (マチエ [1958], p. 207)。

キリスト教の儀式が生活のあらゆる部分に浸透している中であって、フランス革命期における宗教改革は強烈な反対運動を招き、まさに宗教闘争に発展するのであるが、いずれにせよ、フランス革命前の状態が存続しないことは確かである。

(14) 但し、10分の1に限り、遺言や生前贈与による処分は可能であるが、相続人間の平等に配慮して、相続人以外の者に対する処分のみ可能とすべきである、と考えていた (AP, 1ère série, tome 24, p. 515)。

[補充指定反対派—ロベスピエール]⁽¹⁵⁾

ロベスピエール (Robespierre) も、相続人間の不平等には反対の立場をとる。直系傍系を問わず相続人は平等たるべきであり、遺言でその平等を乱してはならないと言う。1791年4月5日における審議において、ロベスピエールは次のように述べる。⁽¹⁶⁾

「あなた方は、第1のデクレにおいて無遺言相続における平等分割を規定する必要を感じたはずなのに、個人がそれを回避するのを認めるのか。ローマでも同じような法律があったわけだが、法律は遺言者にそれを回避することを認めていた。それは、平等に関するすばらしい法律の規定を害しただけであったろう。」

但し、ロベスピエールは、遺言の自由を完全に否定する訳ではない。相続人間の平等を乱さない限りにおいて遺言による処分を認めることは可能であり、相続人以外の第三者に対して、その良識に従って処分することは可能であると述べている。⁽¹⁷⁾ とはいえ、遺言処分に対して制限的な

(15) 以下の議論は、AP, 1ère série, tome 24, pp. 562 et s. による。

ロベスピエールの遺言観は、遅塚忠躬 [1986], pp. 207-208 に簡潔にまとめられている。本文の記述も同所の記載を参考にしている。また、ロベスピエールの人物像については、フュレ＝オズーフ [1995-1], pp. 447 et s. を参照。

(16) AP, 1ère série, tome 24, p. 563.

(17) AP, 1ère série, tome 24, p. 564. ロベスピエールが遺言による財産処分を認めることに関連して、その所有権観を理解しておくことが有益であると思われる。この点、ロベスピエールは、所有権が自然法ではなく市民法に属すると考えており、所有権の諸権能に対する制約を肯定する立場を採るのであるが、その制約の方法には若干の特色がある。遅塚忠躬 [1986] (特に pp. 225-227) に基づいてその点を説明する。まず、所有権の制約において問題となる物は、土地生産物である。次に、その土地生産物は2つの部分に分けられ、一方は、社会の構成員の生存権 (droit d'exister) を保障するための①「必要部分」と、他方は、その残余の②「超過部分」であ

立場をとっていることは明らかであり、信託的補充指定に対しても（明示はしないけれども）⁽¹⁸⁾ 反対の立場をとるものと思われる。

このように、両者とも信託的補充指定に対して明確に反対の立場を示すわけではない。しかし、少なくとも補充指定に対する否定的な意味を持った主張は、見出すことができた。

〔補充指定賛成派－カザレス〕

以上の議論に対し、成文法地域の議員の中から、補充指定を擁護するよう見える議員が現れた。⁽¹⁹⁾ カザレス (Cazalès) である。しかし、カザレスは「信託的」補充指定を明示的に擁護していない。同日（1791年4月5日）の審議において、カザレスは補充指定が封建的ではないことを主張するのだが、その根拠として、古代ローマにおける補充指定の成立に言及する。そして、古代ローマにおいて補充指定が果たした機能が2つ存在すると言う。1つは、死後の儀式を行わせる相続人を用意すること、もう1つは、死後の承継人を用意することが共和国に対する公德心につながることである。⁽²⁰⁾ このように、カザレスが「補充指定」という語でもって語るものは、普通補充指定であって信託的補充指定ではない。

実際、カザレスは、信託的補充指定に言及せず、遺言自由一般の擁護に回る。カザレスによると、相続に関する法律は、自然法に従うのでは

る。ロベスピエールにおいては、所有権よりも生存権に優越的な地位が与えられるため、①「必要部分」には規制がかけられ、②「超過部分」には規制がかけられない。しかるに、社会的な不平等は②「超過部分」の不均衡によって生じるわけだが、その部分には社会的な規制がかけられないため、平等の実現はモラルの次元で展開されるにすぎない。つまり、ロベスピエールにとって、②の部分の処分は否定されないのである。

(18) Augustin [1980], p. 461 は、ロベスピエールも補充指定禁止の立場をとっていたとするが、直接的には補充指定には触れていないようである。

(19) この時期は、成文法地域出身の議員から相続法改革に対する反対意見が積極的に提起されていた (Halpérin [1992], p. 85)。

(20) AP, 1ère série, tome 24, p. 571.

なく、市民法 (droit politique et civil) に属する。⁽²¹⁾ それでは、相続法を成文化するにあたって、どのような方向性を目指すべきか。カザレスは、ローマ法に依拠するべきことを主張する。カザレスは、ローマの相続法が、分割の平等という原則と家父の遺言という例外の二面から成り立っていると考えた上で⁽²²⁾、遺言の自由による分割の不平等を条件付で擁護する。つまり、所有の愛は国家への愛につながるものであり、そのためには一定の財産を所有することが求められる。財産が細分化されると財産のない者が集積され、国家への愛にとって障害となる。⁽²³⁾ だからといって、財産を完全に集中させるのも不道德であるため、大きな財産は分割し、小さな財産は分割しない方向を目指すべきである。また、分割の向き不向きは、その土地の性質にも依存するのであって、例えば、小麦畑は分割した方が改良のために有効だが、森や牧場、ブドウ畑は分割に不向きである。⁽²⁴⁾ そして、このような諸事情は、遺言の自由を認めない限り達成することができないと言う。

また、カザレスはミラボーとは異なり、家父権の必要性を主張する。政府が自由を認める度合いが高まるにつれ、家父には家内の裁判官としての役割が求められる。遺言は、家族を統制するための有益な道具だと指摘される。⁽²⁵⁾

結局のところ、カザレスの補充指定擁護論は漠然としている。しかも、カザレスの議論の焦点は遺言権に対する非難への反論に合わされており、補充指定に関する議論が深められることはなかった。

(21) AP, 1ère série, tome 24, p. 572.

(22) AP, 1ère série, tome 24, p. 575.

(23) AP, 1ère série, tome 24, p. 572.

(24) AP, 1ère série, tome 24, p. 573.

(25) AP, 1ère série, tome 24, p. 575.

〔議会の動向〕

補充指定に対する議会の立場は必ずしも明らかではないが、補充指定に否定的な立場が有力であったように見受けられる。例えば、1791年3月12日法案に対するル・シャプリエ (Le Chapelier) の延期動議に対し、⁽²⁶⁾バ・リムーザン (成文法地域) 選出のマレス (Malès) は、遺言に関する法案と補充指定に関する法案の分割を提案し、補充指定の即時廃止を求めている。⁽²⁷⁾ベリー (慣習法地域) 選出のルグラン (Legrand) も特に根拠は示さないが、分割に賛成している。これに対して、アルトワ (慣習法地域) 選出のブーメツ (Briois de Beaumetz) は補充指定に対して否定的な立場を表明するものの、法案の分割提案には反対して本法案の延期動議を支持している。但し、プロヴァンス地方ドラギニャン出身のムジャン・ド・ロックフォール (Mougins de Roquefort) は分割提案に反対するものの、特にその根拠は示していない。⁽²⁸⁾これは、補充指定禁止に対する時間稼ぎとも読めなくはない。

このように、両者とも特に議論を深めることはなく、⁽²⁹⁾補充指定の議論は先送りされた。その理由としては、単純に議論を深めることができなかったという点の他にも、議会が南仏の抵抗或いは分離を恐れたということが指摘されている。⁽³⁰⁾例えば、カザレスは、遺言権擁護の議論を展開

(26) AP, 1ère série, tome 24, p. 600. なお、「延期 (ajournement)」は廃案を意味する (稲本洋之助 [1968], p. 233)。

(27) AP, 1ère série, tome 24, p. 601.

(28) 以上については、AP, 1ère série, tome 24, p. 602 を参照。

(29) 1791年4月5日におけるトロンシェの発言 (AP, 1ère série, tome 24, p. 569) による。トロンシェも本法案について議論を行っているが、補充指定については特殊な規範や原則が存在することから、あえて言及を避けると述べている。

(30) Aron [1901], p. 487. 但し、この1791年3月法案第2章の審議が延期された理由を南仏の分離論に求めることに対しては異議が表明されている。稲本洋之助 [1968], p. 233 によると、南仏の議員の主張は「その論理的な矛盾と実質的な要求の狭隘さによって、ほとんど説得力を有していなかつ

した後で、次のような主張をしている。「〔南仏の豊穡な地域が〕王国の残りの部分から離脱するなどというひどい考えを持つとしたら、まさにその日こそはフランスの栄光及び繁栄の最後の日であろう。」⁽³¹⁾

〔デクレ〕

以上の議論を受けて実現したのは、次のデクレである。いずれにしても、本人の意思（遺志）を制約する方向で機能しているが、補充指定には特に関係がない。⁽³²⁾

第1に、無遺言相続における分割の平等に関する1791年4月8日＝15日デクレである。⁽³³⁾これは、1791年3月12日の法案の内、無遺言相続に関する一部の規定のみがデクレとして成立したものであって、このデクレにより無遺言相続の原則的平等が実現される。遺言相続については、先ほどの議論においても若干紹介した通り、議論は先送りにされている。

第2に、遺言、贈与、その他の証書において挿入される命令的条項及び禁止的条項に関する1791年9月5日＝12日デクレである。これは、法律や良俗に反する条項、受贈者、相続人又は受遺者の自由を侵害する条項は書かれなかったものとみなされる、⁽³⁴⁾というものである。

た」のであり、むしろ延期の理由は、遺言の自由否定論の側の相続法観の不統一に求められている。

(31) AP, 1ère série, tome 24, p. 577.

(32) Sirey, 1ère série, p. 213, note 6.

(33) Duvergier, tome 2, pp. 348-349.

(34) Duvergier, tome 3, p. 257.

「法律及び良俗に反し、受贈者、相続人又は受遺者の宗教的自由を侵害し、ある特定の人との婚姻であれ、ある身分、雇用もしくは職業につくことであれ、これらの者が有する自由を妨げ、又は、憲法によって能動被選挙資格市民に課せられた義務を履行し、与えられた職務を遂行することを回避させようとする、あらゆる命令的、禁止的条項は、書かれなかったものとみなされる。」

立憲議会会期の動きは次三子に一方的に不利であったとされているが、そ

2. 立法議会期

立法議会期においても、補充指定の禁止には至らないが、補充指定の廃止に向けた取り組みが見られる⁽³⁵⁾。以下に掲げる2つの法案が補充指定という点で注目⁽³⁶⁾に値する。しかし、いずれも成立には至らないため、簡単な紹介に止める。

a. 補充指定禁止原則の確立と1792年8月28日法案

1792年8月25日、議会在亡命貴族の財産に関する検討を開始するにあたり、ブリヴァル (Brival) は、植民地で亡命貴族が保有する土地に存する補充指定を廃止するように提案した。この提案に対しては、慎重な意見が存在したものの、ドラクロワ (Delacroix) がこの提案を擁護するや、喝采が起こると共に慣習法地域出身の多数の議員からも支持が集まった。しかも、ドラクロワは、単に植民地における土地に限らず、補充指定一般の廃止をも主張する。その結果、補充指定一般を禁止する法案は、立法委員会 (comité de législation) に付託され、それと同時に、「本日より、補充指定をなすことが最早認められないこと」が議決された。このようにして補充指定の禁止が原則として確立する (1792年8月25日 = 9月2日⁽³⁷⁾デクレ)。

次の仕事はその細目を定めることである。3日後の同年8月28日、ヴェイリユー (Veirieu) が立法委員会の名において、法案に関する報告を行っ

れでも、このデクレだけはその例外だった (稲本洋之助 [1968], p. 235)。

(35) その背景として、いくつかの要因が挙げられている。立憲議会から立法議会に移行するにあたり議員の再選が禁じられたため、新しい議員が立法議会に参入したこと、欧州内の戦争の激化、とりわけ1792年4月のオーストリアに対する宣戦布告、そして、王との対立である (Augustin [1980], p. 463)。

(36) Sirey, 1ère série, p. 200, note 2 et p. 213, note 6 を参考にしている。

(37) デクレの内容は、Duvergier, tome 4, p. 422 を参照。また、以上の議論については、AP, 1ère série, tome 48, p. 712 を参照。

(38)
た。

(38) AP, 1ère série, tome 49, p. 55. その内容は次の通りである。

第1条「本デクレの公布 (publication) から、いかなる者も、生前行為におけるものであれ、死因処分におけるものであれ、いかなる補充指定もいかなる信託遺贈もなすことができない。」

第2条「立法院は同様に、遺贈又は生前贈与において将来なされる、あらゆる譲渡禁止を禁止し無効であると宣言する。」

第3条「やはり同様に、将来複数の者に対して集合的になされ、その複数の者の中からその恵与を受け取るのに最も好ましい者を選定するよう第三者に依頼することを伴うあらゆる恵与を、禁止し、無効であると宣言する。」

第4条「しかしながら、第1に指定された受遺者がその遺贈を欲さず、又は受け取ることができない場合に、法律がその意に委ねた財産の部分を、遺言者がその与えんとするある者に遺贈することは、妨げようとするものではないことを宣言する。」

第5条「信託遺贈的 (fidéicommissaire) [補充指定], 未成熟者 [補充指定], 準 [未成熟者補充指定], 信託的 (fiduciaire) [補充指定], 相互的 [補充指定], 簡略的 [補充指定], 明示的 [補充指定] 又は黙示的 [補充指定] の各補充指定, 及び, 譲渡禁止により間接的に帰結される補充指定は、本デクレの公布時に生存する者により終意行為においてなされるのであれば、いかなる効力も生じない。立法院はそれを不存在 (non avenu) であると宣言する。」

第6条「夫婦財産契約においてであれ、単純遺贈においてであれ、他のあらゆる生前行為においてであれ、双務的合意の基礎に資するものとして既に為された補充指定又は信託遺贈は、本デクレに先行する法律に従い、その全ての効力を保存する。」

第7条「信託的補充指定その他 [の補充指定] で、その本人が本デクレの公布時に死亡しているものは、公布と同時に受領する権利が開始している者のために限り、保存される。」

第8条「信託的補充指定その他 [の補充指定] で、その引渡が公布の時点において請求可能でないものについては、立法院はそれが破棄されるものとする。」

第9条「しかしながら、前条の例外として、信託遺贈的補充指定又は信託的 (fiduciaire) 補充指定で、未だ開始されておらず、遺言者の傍系親族又は親族関係にない者 (personnes à lui étrangères) が卑属の内のある者に対する返戻の負担を負うとき、その信託遺贈又は信託は

普通補充指定の効力は認められるが⁽³⁹⁾ (自由分に限られる—第4条), それ以外の補充指定は禁止され, 譲渡禁止により間接的に補充指定と同様の効果を導くことも禁止される (第5条)。第6条と第9条が例外を定めているが, 第9条は, 本人の直系卑属の利益に配慮したものである。また, 第8条により被指定者が将来得られるはずの補充指定財産を受け取ることができなくなるという意味で, 本デクレには遡及効があると言えるが, 本デクレの公示時に本人が死亡している場合は, 既に受益した者の利益は保存される (第7条)。

しかし, この草案も即時の採択には至らなかった。なぜなら, この法案では, 父権の乱用を完全に打破することができないと主張されたからである。かかる主張を受けて, 成人には父権が及ばず, 父権が及ぶのは未成年者のみであることが議決され, 上記の法案は再度立法委員会に付託された。

b. 1792年9月8日法案

その2週間後の1792年9月8日, 「補充指定の禁止, 相続の態様, 贈与及び遺贈」に関する法案が提出された。この法案では, 相続人指定は

効力を保持する。しかし, その信託遺贈は受領すべく第一に指定された卑属の下で失効する。」

(39) 即時の採択に至らなかった理由として, 本文に挙げた理由以外に, 当時の諸事情も考慮に入れる必要があるだろう。例えば, 同年7月のオーストリア軍によるフランス侵攻に続き, プロイセン軍も侵攻を進め, 遂に同年8月23日, フランス軍は, ロンウィ (Longwy—現在, ベルギーとルクセンブルクとの国境付近) でプロイセン軍に降伏し, その報せは26日にパリに届く。その後, 9月2日にヴェルダンが陥落するのだが, この事態によってパリの人々は動揺していたのである。

(40) デュアステル (Dueastel) の発言より, 21歳以上と考えられる (AP, 1ère série, tome 49, p. 55)。

(41) AP, 1ère série, tome 49, pp. 481-482. 関連する条文のみ掲げる。
相続人指定 [第13条, 第14条]

禁止されるが（第13条）、贈与と遺贈は限定的に許容される。問題は補充指定である。まず、補充指定は今後全て禁止され（第24条）、本人が生存している場合は無効となる（第25条）。既に遺言者本人が死亡している場合、補充指定が全体として無効とされる訳ではない。その時点において、遺言者死亡により継伝義務者が補充指定財産を所有しているならば、継伝義務者がその財産を奪われることはない（第26条、第27条）。

しかし、国民公会の第1回会期を間近に控えた時期であり、この法案も議論されないまま廃案とされた。⁽⁴²⁾とはいえ、補充指定廃止のデクレ制

第13条「本デクレの公布後になされた全ての相続人指定は、無効である。」

贈与と遺贈〔第15条から第23条〕

第15条「自らの尊属の1人又は数人に対し、他の尊属を害して、何ら生前贈与も遺贈もすることはできない。」

第16条「その死亡時において卑属又は尊属を有する者はいかなる者も、遺す財産の5分の1の価額に至るまで、いかなる負担も予め控除された状態で、その卑属以外のいかなる者にも遺贈することができる。」

補充指定〔第24条から第27条〕

第24条「本デクレが公布された日以降、生前行為によるものであれ死因行為によるものであれいかなる行為によっても、いかなる補充指定もすることができない。」

第25条「同じ日に存在するあらゆる信託的補充指定は、補充指定者〔本人〕がなお生存しているならば、無効である。」

第26条「当初義務者の全ての相続人のためであれ、その相続人の1人又は数人のためであれ、死亡した者によってなされたいかなる補充指定も、同様に無効であり、現在の義務者が補充指定財産（substituté）の唯一の所有者となる。」

第27条「他の補充指定は、本デクレの公布日に生存しており、当該補充指定〔財産〕を受け取るよう指定された者のためにのみ、一回限りその効力を有し、さもなくば、右公布時において、義務者がやはり補充指定財産の唯一の所有者となる。」

(42) 法案が登場した1792年9月8日も同月10日も、議論はなされていない

定まであと一歩である。補充指定の廃止が実現されるのは、次の国民公会期である（B）。

B. 熱月前の国民公会期

1792年10月25日＝11月14日デクレによって、補充指定が廃止されるのは、まさにこの時期である。まず、その廃止立法を検討するが、廃止の理由は段階的補充指定の性格にのみ注目したものであって、必ずしも信託的補充指定の問題の本質をつくものではなかった(1)。とはいえ、補充指定の廃止が立法化されると、実務はそれに沿って動き始める。しかし、有名な共和暦2年の相続立法との関係で問題が生じることとなる(2)。

1. 1792年10月25日＝11月14日デクレ

a. その内容と成立事情

〔内容〕

1792年10月19日、立法委員会の名で、ラプレニュ（Laplagne）が「補充指定に関するデクレ案」について説明を行った。そこには、補充指定における問題点が簡潔にまとめられている。第1に、補充指定は訴訟の種になり、さらには、自由な取引の障害であって、善意の債権者や取得者への詐害となること。第2に、所有権に関する貴族制を存続させるものであって、相続財産分割の不平等を導くものであること。以上の2点である。

かかる問題点を前提にして、補充指定を廃止したとしても所有権に対する不当な制約にならないことが説明される。まず、補充指定は、死後も相続人を拘束するものであり、しかもそれが数世紀にもわたって続く。

(AP, 1ère série, tome 49, pp. 481-482 et pp. 531-532)。

(43) AP, 1ère série, tome 52, p. 573.

したがって、これは将来の世代に向けての法律に匹敵する。しかし、これは社会的合意に由来する所有権から導かれるものではない。したがって、法律が補充指定の権能を奪ったとしても、時効にかからない自然権としての所有権を害することはない。

かかる立場から提出される法案⁽⁴⁴⁾は、補充指定に対して厳しい立場をとる。法案は次の通りである。

第1条「あらゆる補充指定は将来にわたって禁止される。」

第2条「いかなる行為によるものであれ、このデクレの公布 (publication) 前になされた補充指定は、それが公布時に開始していないものであれば、廃止され、効力を生じない。」

第3条「このデクレの公布時に開始された補充指定は、対象財産又はそれを主張する権利を有する者に対してのみ効力を有する。」

第4条「前年〔1791年〕4月8日の法律第4条に従い、1792年2月9日以降、亡命貴族 (émigré) によってなされた全ての補充指定は、その期限が到来し又はそれが受け取られた場合であっても、無効であると宣言される。」

まず、第1条が将来における補充指定の禁止を宣言する。普通補充指定等も許容されない。次に、第2条が、既に設定されて未開始の補充指定を無効とする。この「開始」の意味が不明確であるが、本デクレの公布時に「被指定者の」権利が開始していない場合は、その補充指定を無効とするものと思われる。これは、被指定者の期待 (expectative) を害しうるということであり、遡及効を認めることになる。⁽⁴⁵⁾ 反対に、被指定者以降の者の権利が開始している場合は、第3条によりその財産を取得

(44) AP, 1ère série, tome 52, pp. 573-574.

(45) Duvergier, tome 5, p. 58, note 1.

した者の下で権利が確定される。他方で、補充指定が亡命貴族によるのであれば、より厳しい対応がとられる(第4条)。1792年2月9日は亡命貴族の財産が国庫に没収される旨決定された日であり、それ以降は仮に補充指定が開始していたとしても被指定者の権利は保護に値しないからであると説明される⁽⁴⁶⁾。

以上の法案につき、第4条は審議されないまま廃案となった。第1条から第3条もほとんど議論されないまま、第1条と第2条は1792年10月25日⁽⁴⁷⁾に、第3条は同年11月14日⁽⁴⁸⁾に可決され、本法案の第1条から第3条がそのままデクレとして成立する⁽⁴⁹⁾。補充指定は廃止された。

〔補充指定廃止の根拠〕

問題はこの法律制定の根拠である。本法案が提出された段階では、遺言による財産処分も可能であったが⁽⁵⁰⁾、ラプレニユの報告にも見られる通り、補充指定は多くの問題を抱えるものとして廃止された。このとき、信託的補充指定の問題点として挙げられたのは、対象財産の処分不能とその貴族的性格—不動産を長子の家系に留め、分割における不平等を認めること—の2点であった。

しかし、信託的補充指定の貴族的性格を廃止の根拠とするのであれば、かかる立法は立憲議会期になされるべきであったと思われる⁽⁵¹⁾。また、相続財産分割の不平等は、信託的補充指定ではなく相続上の特権、或いは

(46) AP, 1ère série, tome 52, p. 573.

(47) AP, 1ère série, tome 52, pp. 675-676.

(48) AP, 1ère série, tome 53, p. 406.

(49) 成文は、Duvergier, tome 5, pp. 57-58 を参照。

(50) 無遺言相続法の領域では、既に述べた通り長男子の相続特権を廃止した1790年3月15日=28日デクレと、非貴族的な不平等相続の廃止に関する1791年4月8日=15日デクレが制定されているが、遺言相続法の領域では遺言を禁止する立法はなされていない。

(51) 稲本洋之助 [1968], p. 240.

長子権の問題である。したがって、廃止の実質的根拠としては、信託的補充指定による対象財産の処分不能を強調すべきことになる。後述する共和暦2年風月22日デクレにこの点の手がかりがあるため、この問題は後に改めて述べることにする。

b. 相続立法の展開へ向けて

[1793年3月7日⁽⁵²⁾=11日デクレ]

補充指定禁止の立法がなされた一方で、処分の自由を抑え込む動きが続く。最初に挙げられるのが、1793年3月7日=11日のデクレである。この法律は、直系血族への恵与を廃止している。

「…国民公会は、直系血族間において自らの財産を処分する権能は、死因処分であれ、生前処分であれ、贈与契約であれ、廃止されること、その結果として、全ての直系卑属は、その直系尊属の財産の分割において同一の権利を有することを布告する。」

この法律の主たる目的は遺言の禁止であるが⁽⁵³⁾、これは仮の措置であって、当時目指されていたのは民法典の制定であった。カンバセレス第1草案が登場するのはこの時期である。

[カンバセレス第1草案]

カンバセレス第1草案は、1793年8月8日にその草案が完成した⁽⁵⁴⁾。その中には、補充指定に関する規定も含まれている。第2編「財産」・第3章「契約によらない財産取得の諸方法」の第38条には、相続人指定、補充指定又は廃除を用いて相続の秩序 (l'ordre des successions) を変更

(52) Duvergier, tome 5, p. 185.

(53) 西希代子 [2007-4], p. 833.

(54) Fenet, tome1, p. 1. 議会での報告は同年8月9日である。

することはできないと定められている。

第38条「相続の秩序は、公益 (utilité publique) に最も適するように、法律によって定められる。(したがって) この秩序は、相続人指定、補充指定又は廃除によってそれを回避するという個別の行為には依存しない。」

この草案は廃案となったが⁽⁵⁵⁾、本草案は次に検討する共和暦2年の立法事業につながった。

2. 共和暦2年の相続立法とその周辺⁽⁵⁶⁾

カンバセレス第1草案から間を空けることなく、共和暦2年の相続立法が実現する。革命期の相続法としては非常に重要であるが、既に詳細な研究もなされているため、ここでは補充指定の研究のために必要な限度で紹介する (a)。ここでの立法事業は補充指定には大きな影響を有しないようにも見えるが、実際は、補充指定を廃止する1792年10月25日＝11月14日デクレとの関係で問題を有するものであった (b)。

a. 霧月デクレと雪月デクレ

〔共和暦2年霧月5日デクレ〕

共和暦2年霧月5日 (1793年10月26日) デクレ⁽⁵⁷⁾は、カンバセレス第1草案の一部 (第2編第3章第3節) に由来する。元々の意図は、1793年

(55) 「あまりにも複雑なため、一層シンプルで一層哲学的な考え方のものが望まれた」ためであると言われている (Fenet, tome 1, p. xlviij)。

(56) 1793年10月5日に、国民公会議員ロム (Romme) が作成した共和暦が採用されている。この暦は、共和政樹立の日である1792年9月22日に始まるため、共和暦採用の日は共和暦2年に属する。

(57) 条文は、Duvergier, tome 6, pp. 256 et s. を参照。

(58) 西希代子 [2007-4], p. 835. なお、稲本洋之助 [1968], p. 250 による

3月7日=11日デクレの補完であったが、実際は、1789年7月14日以降に開始する相続について遡及効が付与されることのみが決定され、具体化は次の雪月デクレに持ち越されることになった。

〔共和暦2年雪月17日=21日デクレ〕

前掲した霧月デクレに対して、共和暦2年雪月17日=21日（1794年1月6日=10日）⁽⁵⁹⁾デクレは、その具体化のためのデクレである。また、雪月デクレの第62条から第90条はカンバセレス第1草案第2編第3章第45条から第75条の再録であると指摘されている。⁽⁶⁰⁾かかる霧月デクレと雪月デクレに関する詳しい分析は別の文献に譲るとして、⁽⁶¹⁾ここでは次の4点を確認する。

- ①相続人指定が廃止される（第24条）⁽⁶²⁾。
- ②相続人のための恵与が廃止される（第9条）⁽⁶³⁾。
- ③将来に向けて相続人以外への恵与のための自由分がわずかながら認め

とカンバセレス第1草案第2編の付則が独立の法案として国民公会に提出されたものである（本デクレに関する詳細な分析は、同箇所を参照）。

(59) 条文は、Duvergier, tome 6, pp. 460 et s. を参照。共和暦2年雪月デクレは「革命立法の頂点を示すもの」と評される（伊藤昌司 [1981], p. 148, note 11）。

(60) 稲本洋之助 [1968], p. 245.

(61) 稲本洋之助 [1968], p. 250, 西希代子 [2007-4], pp. 835 et s. に依拠するところが大きい。

(62) Duvergier, tome 6, p. 465.

(63) 第9条（本条は霧月デクレ第9条とほぼ同じ文言である。）

「1789年7月14日以降に開始し、又は、将来開始する父、母、又は他の直系尊属及び傍系血族の相続は、あらゆる法律、慣習法、贈与、遺言、及び既になされた分割にも拘らず、子、直系卑属、又は傍系血族の間で平等に分割される。したがって、子、直系卑属、及び傍系相続人は、相続を放棄した場合であっても、1789年7月14日以降直系尊属または傍系血族によってなされた贈与の効果によって無償で有するものの持戻しを免れることができない。」

められ、その量は傍系血族相続人がいる場合には6分の1、直系血族相続人がいる場合には10分の1とされる(第16条、霧月デクレ第11条)。

④多くの条文が1789年7月14日までの遡及効を付与されており、既に引渡したり分割が行われたりした場合でも、遡及効の結果、返還や再分割が強制されている(第1条、第8条、第9条、第33条等)。

次に、雪月デクレには補充指定と関係を有する規定が見られるので、項目を改めて検討する。

〔補充指定との関わり〕

信託的補充指定に関する雪月デクレの規定は、用益権に関する規定と選定権に関する規定にまとめることができる。第1に、雪月デクレ第13条と第14条によると、子がいない場合、配偶者に対して全財産の処分が認められ、子がいる場合は、収益の2分の1の用益権に限り、配偶者に与えることができる。この用益権は後に、信託的補充指定禁止の回避手段として用いられることになる。具体的な事例は後に紹介する。

第13条「本条が例外となる第1条の諸規定に拘らず、夫婦財産契約⁽⁶⁴⁾によるものであれ、以後の行為、又はある地において慣習法、法規又は慣行(usages)によって設定された行為によるものであれ、なお存在する夫婦間で約定された一方的又は相互的利益は、当然にその効力を有する。

②しかしながら、その婚姻(union)又は前婚の子がいるならば、その利益は、単なる受益である場合には、死亡配偶者の残した財産の収益の半分を超えることができない。また、その利益が、動産であれ不動産であれ所有権の処分であるならば、その目的たる物の用

(64) 第1条は、1789年7月14日以後になされた無償処分を無効とする規定である。

益権に制限される。但し、その利益は、全財産の収益の半分を超えることができない。」

第14条「1789年7月14日よりも前に一方が死亡した夫婦間で適法に約定された利益は、生存配偶者の利益のために維持される。それ以外の全ての利益で期限が到来し事後に受け取られたもの、又は将来生じうるものは、夫婦財産条項に由来するものであれ、夫から妻又は妻から夫に対してなされた相続人指定、生前贈与、又は遺贈によるものであれ、同様にその効力を獲得する。但し、上記第13条に従い、子がいる場合において、半分の用益権に変換又は減殺する場合を除く。」

第2は、選定権の無効を定める雪月デクレ第23条である。

第23条「1789年7月14日より前又はそれより後に死亡する一方の配偶者が、それに続く配偶者に対し、その財産について1人又は数人の相続人を選定する権能を与えた場合、その選定は、それが1789年7月14日又はそれ以降でなければ生じないのであれば、無効のままであり、いかなる効果も生じない。その選定に害される一切の推定相続人は、一切の排除(exclusion)に拘らず、1789年7月14日を含むそれ以後に開始する相続と同じ方法で同じ法規(règles)によって相続財産の分割に召還される。」

本条で問題となる選定権は、相続人が有する選定権である。前章までに検討した通り、選定権は信託的補充指定と共に用いられ、親としての権威を補完するものであった。しかし、信託的補充指定が廃止された後は、選定権も信託的補充指定と運命を共にしたのである。

b. 雪月デクレから生じる疑義

a で検討した立法は実務に混乱を引き起こしたため、国民公会に対する伺いに応える形式で、解釈立法がなされた。その立法を検討すると、信託的補充指定についても問題が生じていたことが分かる。補充指定を廃止する1792年10月25日＝11月14日デクレに遡及効が付与されるか否かという問題と、いかなる処分が補充指定に該当するかという問題である。

(1) 補充指定禁止原則の遡及効

共和暦2年雪月デクレでは、多くの処分に1789年7月14日までの遡及効が付与された。例えば、前掲した雪月デクレ第9条を見れば明らかな通り、遡及効が認められた条文は1789年7月14日以降に開始した全ての相続に適用される。ところが、雪月デクレでは補充指定を直接的に規定する条文は用意されていない。したがって、1789年7月14日から（補充指定が廃止された）1792年11月14日までに設定された補充指定にも、補充指定禁止の効力が遡及的に及ぶのか否かが問われた。

これに対する回答は、共和暦2年風月22日（1794年3月12日）デクレでなされる。このデクレは共和暦2年雪月デクレの解釈立法であり、各地方からの伺いや陳情に国民公会が応えるという形式を採る。「補充指定とその効果が廃止されるのは、他の処分と同一の日からか？」という52番目の伺いに対し、本デクレ⁽⁶⁵⁾は次のように応える。一方で、1789年7月14日以降、或いはそれ以前になされた補充指定であっても、本人が1789年7月14日以降に死亡した場合は、それは「死因処分の総称に含まれる」から無効となる。他方で、それ以前の補充指定については、補充指定を禁止した1792年10月25日＝11月14日デクレによる。

したがって、例えば、信託的補充指定をなした遺言者が1789年7月14日以降に死亡した場合、その信託的補充指定は雪月デクレ第9条により

(65) 本文に関連する部分は、Duvergier, tome 7, p. 125 である。

無効となる。これに対して、遺言者が1789年7月14日よりも前に死亡したのであれば、1792年10月25日＝11月14日デクレに従うため、被指定者の権利の開始前であれば、対象財産は継伝義務者の手元に残り⁽⁶⁶⁾、開始後であれば、被指定者の下で対象財産の帰趨が確定する。

このような解決策がとられた理由は、1792年10月25日＝11月14日デクレの性格に求められる。風月22日デクレによると、「このデクレ〔1792年デクレ〕は貴族的でしかも商業や社会的取引に害をもたらず処分不能をやめさせるために、占有者に完全な所有権を与えることで、十分なことをなした。…当時においては、占有を所有権に高めることのみが目指されていたのである。この法律〔1792年デクレ〕は、政治的配慮だけに基⁽⁶⁷⁾づいて存在するのであって、〔共和暦2年〕雪月17日法とは共通点を持たない。」つまり、信託的補充指定による対象財産の処分不能を解消することが1792年デクレの主たる目的であり、そのために、継伝義務者が有する負担付の所有権を負担のない所有権に高めることのみが目指されたのである。それでは先ほどの引用に含まれる「政治的配慮」とはいかなる配慮か。その手がかりは、次に検討する実月9日デクレの中に見いだすことができる。

(2) 補充指定の定義

熱月反動の直後に出された、共和暦2年実月9日（1794年8月26日）のデクレ⁽⁶⁸⁾（このデクレも国民公会が伺いに応えるという形式を採用）で扱われている論点は、補充指定とはいかなる処分を指すのか、補充指定に類似する処分には上記の法令が適用されるのか、という点である。もし、ある処分が補充指定と扱われるならば、それは遡及的無効の対象となり、かつ、義務者として補充指定財産を有する者の権利は所有権に高

(66) Augustin [1980], p. 470.

(67) Duvergier, tome 7, p. 125.

(68) Duvergier, tome 7, pp. 317 et s.

められる。ここでは、本デクレで扱われた2つの問題を検討する。

〔選定権の付与〕

まず、本デクレ19番目の問⁽⁶⁹⁾いである。夫婦間で相続人指定をする際、被指定相続人に夫婦間の子の1人を選定する権限を与え、その子に返戻する負担を負わせた場合、これは補充指定か、それとも補充指定を伴わない単なる選定権の付与か。

この問いに対し、本デクレは次のように応える。一方で、この処分の効力が1789年7月14日より後に生じたのであれば、その処分は用益権に滅殺される⁽⁷⁰⁾。生存配偶者に与えられる利益が用益権であれば、その利益を死後に別の者に与えることは問題とならない。他方で、この処分の効力が1789年7月14日より前に生じたのであれば、①「〔生存配偶者〕は義務者として1792年10月25日＝11月14日の法律の利益を得るが、子の義務分を害することはない。」つまり、処分者が1789年7月14日より前に亡くなったならば、子の義務分を害さない限度で、生存配偶者が対象財産に対する（負担なき）所有者として確定する。しかし、②選定が1789年7月14日より前になされた場合を除き、最早選定権は認められ⁽⁷¹⁾ない。

〔用益権、恩恵的廃除〕

次は、20番目の問⁽⁷²⁾いであり、ある者に用益権を与え、その長子を相続人とする処分の帰趨である。かかる処分は、恩恵的廃除を意識したもの⁽⁷³⁾と思われる。本デクレは、名称は別として、それは補充指定に他ならな

(69) Duvergier, tome 7, p. 317.

(70) この処理は、雪月デクレ第13条に依拠するものと思われる。

(71) この処理は、選定権の廃止を定める雪月デクレ第23条に依拠するものと思われる。

(72) Duvergier, tome 7, p. 318.

(73) Augustin [1980], p. 471.

いと述べた。したがって、1792年10月25日＝11月14日デクレが適用され、用益権者は継伝義務者として扱われる。つまり、義務者の下に対象財産が存在するのであれば、義務者が負担なき所有者となる。

しかし、この帰結を認めるならば、義務者が家族外の人間である場合、家族外の人間が所有者となり、財産が流出してしまう。その結果、本人の意図が実現できないどころか、相続人の利益も害される。それならば、義務者を所有者とするのではなく、対象財産を改めて相続人に戻すことはできないだろうか。続く21番目の伺いでこの点が問われた。⁽⁷⁴⁾これに対して、本デクレはかかる処理を採用しないことにした。なぜなら、厳粛な法律によって高められた所有権が義務者から奪われてしまい、かつ、相続人の権利が際限なく行使されるという問題が生じるからであると説明されている。

このように、信託的補充指定（或いは補充指定とみなされる処分）において継伝義務者を所有者とする規律が適用される場合、仮にその者が家族外の者であったとしてもその帰結は変わらないことになった。革命期の諸原則が相続人の味方であったことを考えるならば、⁽⁷⁵⁾かかる帰結は一見すると意外である。しかし、本デクレでは次のように指摘されている。

「現状においては、社会秩序はある個人の利益に優越しており、風月22日デクレの52番目の回答に想起される規範の遵守が求められ⁽⁷⁶⁾る。」

(74) Duvergier, tome 7, p. 318. 21番目の伺いでは、単に、対象財産の所有権の終局的な帰属先を継伝義務者とするのではなく、遺言者の相続人にすべきことが問われたのだが、Augustin [1980], p. 471はこの伺いの意味を本文のような例でもって理解している。

(75) Augustin [1980], p. 471.

(76) Duvergier, tome 7, p. 318.

風月デクレ52番目の回答とは、(1)で検討した遡及効に関わるものである。つまり、商業と社会的取引を重視して、現時点における占有者に完全な所有者としての地位を確保しつつ、「ある個人の利益に優越する社会秩序」を引き合いに出すことで、その選択を正当化している。それでは、「社会秩序」とは具体的に何を指しているのか。実月デクレの21番目の回答では、継伝義務者の所有権の確保と相続人による際限なき権利行使の抑止が挙げられており、これが風月デクレに言うところの「政治的配慮」の内容であると考えることができる。

〔信託的補充指定禁止の理由〕

本節のまとめに代えて、断片的に表れた信託的補充指定禁止の理由をまとめる。1792年10月25日＝11月14日デクレに関するラプレニユの説明によると、信託的補充指定を禁止する根拠は、貴族的の不平等分割を除去すること、貴族的な処分不能⁽⁷⁸⁾を除去することの2点にまとめられた。しかし、財産分割の不平等は信託的補充指定固有の問題ではないため、実質的には取引の障害の除去が重要な論拠であると考えられる。そして、その対応は、占有を所有に高めること、すなわち、継伝義務者の有する負担付の所有権を負担のない所有権にすることによって成し遂げられた（共和暦2年風月22日デクレ）。仮に、信託的補充指定を用いてもたらされる財産の不平等分割を阻止するのであれば、信託的補充指定を全て無効にして、継伝義務者の有する権利をも奪うという選択肢もありえると思われる。しかし、かかる考え方は採用されず、義務者の所有権の確保と相続人による際限なき権利行使の抑止が配慮されるのみであった（共和暦2年実月9日デクレ⁽⁷⁹⁾）。つまり、段階的補充指定において問題とさ

(77) Duvergier, tome 7, p. 318.

(78) 但し、処分不能の貴族的性格は共和暦2年風月デクレにおいて指摘されている。

(79) Duvergier, tome 7, p. 318.

れていた対象財産の処分不能の除去が、信託的補充指定禁止の実質的理由であると考えられる。

第2節 補充指定の部分的な取り込み

1. 補充指定の復活に向けて（熱月派公会期から民法典制定過程前まで）

共和暦2年熱月にロバスピエールが失脚した後、いわゆる熱月派の国民公会の時代が始まり、それが15ヶ月続く。この時期に、革命軍が対仏大同盟を打ち破り、対仏同盟国との和平が締結された。国内の事件に比べて国外の事件が華々しく語られる時期である。国民公会解散後は、総裁政府の時代、共和暦8年霧月のクーデターを経て、統領府の時代が続く。この時期は、相続法に関する遡及効の抑制が行われる時期であり、カンパセレス第2草案と第3草案、ジャクミノ草案が登場する。Iで検討するのはこの時期であり、補充指定復活の前夜である。

まずAでは、補充指定は未だ解禁されないものの、立法上遺言を通じて処分が少しずつ認められていく過程を示す。次にBでは、Aで示した立法に実務も対応し、わずかであるが補充指定に類する処分を行っていることを示す。

A. 熱月後の国民公会時代以降における立法

1. 遡及効撤廃の動き

熱月派公会では、それ以前の相続法制における遡及効を抑える施策がとられた。但し、遡及効の除去は、「国民公会において、激しい抵抗の結果、廃止論者の当初の構想より狭く限定された範囲⁽⁸⁰⁾」でなされたに過ぎない。ここでは、補充指定に関係のある限りでその概要を示すが、遡及効の除去は補充指定には重大な影響を及ぼしていない。

(80) 稲本洋之助 [1968], p. 264.

まず、共和暦3年花月5日(1795年4月24日)デクレ⁽⁸¹⁾(条文は単一)は、共和暦2年雪月デクレの遡及効に基づく全ての訴訟を停止するように命じた。次に、共和暦3年実月9日(1795年8月26日)デクレ⁽⁸²⁾(条文は単一)は、共和暦2年霧月デクレ及び雪月デクレが公布(promulgation)の日からでなければ効力を有しないと定めた。つまり、共和暦2年に出された2つの法律につき、その遡及効を撤回するという原則が定立された。そしてその細目は、共和暦4年葡萄月3日デクレ⁽⁸³⁾に委ねられた。あえて、補充指定との関係で問題となりうる条文があるとするならば、その第12条であろう。本条は、財産の承継に関する法律の内、依然廃止されていないものは、当該法律の公布(publication)の日から効力を有すると定めている。1792年10月25日=11月14日デクレには部分的な遡及効があったため、葡萄月デクレ第12条に従うのであれば、1792年デクレはその公布日以後に限り効力を有するということになりそうである。しかし、実際は1792年デクレ第2条が優先するとされている。⁽⁸⁴⁾とはいえ、遡及効があるといっても、1792年デクレが適用されると現在の権利者⁽⁸⁵⁾の下で帰属が確定するのみなので、実際に混乱は生じなかったとされる。

2. 民法典草案—カンパセレス第2草案, 第3草案, ジャクミノ草案

カンパセレス第2草案⁽⁸⁶⁾が国民公会に提出されたのは、共和暦2年実月23日(1794年9月9日)である。「碑文」の如き文体で起草されたこの草案は、「あまりにも簡潔」であったため、条文の審議はわずかしか行

(81) Duvergier, tome 8, p. 94.

(82) Duvergier, tome 8, p. 246.

(83) Duvergier, tome 8, p. 289.

(84) Duvergier, tome 5, p. 58, note 1 を参照。その理由は明示されていない。

(85) Augustin [1980], p. 466.

(86) Fenet, tome 1, pp. 110 et s.

われず、新たな草案の起草が命じられている。⁽⁸⁷⁾この草案は補充指定には触れていない。

その後、共和暦4年霧月4日（1795年10月26日）に国民公会は解散し、総裁政府の時代に入る。この時期にカンパセレス第3草案⁽⁸⁸⁾（共和暦4年牧月16日、1796年6月4日に五百人会に報告）が登場するが、第3草案も審議打切となる。第3草案においても補充指定に関する規定は見られないが、第2編「財産」の第6章「贈与」に、特筆すべき点が存在する。第1に、⁽⁸⁹⁾遺言が認められず（第538条第2項）、生前贈与と死因贈与のみが可能であったが（同条第1項）、相続人に対する恵与が可能となっている。自由分は、直系血族相続人がいる場合には10分の1（第542条）、傍系血族のみが遺された場合は、生前贈与によって2分の1、死因贈与によるなら3分の1のみである⁽⁹⁰⁾（第543条第1項）。第2に、⁽⁹¹⁾用益権の贈与が認められている（第544条）。用益権の設定は共和暦2年雪月デクレの段階で認められていたことであるが、本草案でも有効性が認められている。

この流れは、⁽⁹²⁾ジャクミノ草案にも受け継がれている。この草案は、共和暦8年霧月18日（1799年11月9日）のクーデターが起り、統領府時代が始まった後ほどなく、同年霜月30日（同年12月21日）に提出される。

(87) Fenet, tome 1, p. xlvii. 但し、第2草案が破棄された理由についてはさらに立ち入った検討が必要である。詳しくは、Halpérin [1992], pp. 212-214 を参照。

(88) Fenet, tome 1, pp. 140 et s.

(89) 詳しくは、西希代子 [2007-4], p. 843 を参照。

(90) しかも、自由分を超過する贈与は、有効性を前提に減殺されうるとされており（第545条）、無効とされるわけではない。

(91) その条文は次の通り。

「用益権は、所有権の贈与が認められた量についてでなければ、これをするができない。但し、第318条、第320条及び第321条に定められた場合を除く。」

(92) Fenet, tome 1, pp. 327 et s.

この草案も未審議のまま廃案となるが、「生前贈与及び死因贈与」の章⁽⁹³⁾を見ると、生前贈与と死因贈与のみが可能とされて（第1条）、相続人に対する処分も可能となっており、かつ自由分が拡大している（第16条⁽⁹⁴⁾）。

3. 共和暦8年芽月4日デクレー父権復活と自由分の拡大

これまでに登場した民法典草案はいずれも成立には至らなかった。しかし、恵与法においては、ジャクミノ草案における恵与法が立法化され、「革命前期・中期における立法の修正ないし転換の集大成」⁽⁹⁵⁾とまで評されるものが登場する。それが共和暦8年芽月4日（1800年3月25日）デクレ⁽⁹⁶⁾である。本稿に関連する条文を掲げる。

第1条「この法律の公布以降になされた全ての恵与は、法律に基づく形式での終意行為によるか生前行為によるかを問わず、死後、4人未満の子を遺す場合には処分者の財産の4分の1、4人の子を遺す場合には5分の1、5人の子を遺す場合には6分の1を超えないとき、有効である。そして、以下同じように、自由分を決定するには常に、子の数に1を和することによって計算する。」

第5条「この法律により認められる恵与は、処分者の子又は他の相続人に対して、持戻しに服させることなく行うことができる。」

まず、自由分は「(子の人数+1)分の1」という要領で子の数に応じて変動することになった（第1条）。しかも、（ジャクミノ草案と比較すると小さくなるが）それ以前の革命期相続立法及びカンバセレス第2草

(93) 章番号は空白となっている。

(94) 詳しくは、西希代子 [2007-4], p. 844 を参照。

(95) 西希代子 [2007-4], p. 844.

(96) Duvergier, tome 12, pp. 169-170.

案・第3草案と比較しても、自由分が拡大されている。次に、第5条より、共和暦2年雪月デクレにおいては認められなかった相続人に対する処分も可能となった。こうして利用可能となった恵与は、実務において早速用いられることになる（後述B.2.）。

それでは、この共和暦8年芽月デクレの提案理由を、ブレ・ド・ラ・ムルト (Boulay de la Meurthe)⁽⁹⁷⁾ の報告から分析する。元々は、「家族の中で長子と次子，男子と女子を区別することが認められ，又命じられてさえいた。財産には，段階的永久的補充指定が課されていた。封建制から生じたこの処分は，区別，慢心，不平等の体系に適合していたのである。したがって，この処分は…旧体制と共に崩壊するはずであった。」そして，実際に，補充指定は廃止されるわけであるが，その流れは極端な方向に押し進められてしまった。「生前行為によるのであれ終意行為によるのであれ，処分の自由を廃止する必要はなかった。それは，全ての人が自然から取得し，所有権の本質的部分となる自由であり，民事法律が多かれ少なかれ制約しうるにしても，完全には破壊してならない自由である。」

かかる観点から，共和暦2年雪月デクレが批判され，本法案における自由の拡大が導かれる。これに対して，「自由」に対抗する原則が提示される。それが「家族の存続と増大と平穩を保障する原則」である。この原則によると，「財産が家族の中に留まること，そして，財産が同じ親等の構成員の間で平等に分割されることは，自然の愛情の通常の流れに沿い，ほとんど常に公共の利益に沿う。」この「平等の分割」はこれまでの立法の中で強く意識されてきたことであるが，これまでの立法で目指された絶対的平等は真の平等でなく，父による処分の自由の均衡を委ねることが最良の手段である。そして，父の処分の自由を基礎づけるのが，「父権 (autorité paternelle) であり，それは，正当で神聖であり，

(97) 共和暦8年風月19日の審議である (AP, 2e série, tome 1, pp. 335-336)。

良俗に関する利益に密接に結びついた権威であり、立法者が大きな信頼や配慮、力をもって包み込むことのできない権威である。」

このように、報告の中では、所有権の自由によって遺言権が基礎づけられると共に、それが「家族」の保護をもって制約されると説明された。しかし、単に所有権の自由と家族の保護とが対置されているわけではなく、父権と結びついた処分の自由をもって「⁽⁹⁸⁾実質的平等」を図り、それをもって家族の保護を実現しようしているのである。

B. 実務における補充指定の萌芽

信託的補充指定が禁止されている時期においても、実務上、禁止原則に抵触しない限度で、補充指定と同様の効果を得ようとする動きが生ずる。⁽⁹⁹⁾ここでは、Augustin [1980] がトゥールーズにおける当時の公証人3人の文書について行った調査に基づき、共和暦7年と同8年に焦点を合わせ、この時期に現れた死因処分の中から補充指定に近い処分を含むものを取り上げて検討する。このとき、共和暦8年芽月デクレの登場前後で、処分者の態度に変化が見られるため、同デクレを境として2つの時期に分けて検討する。

1. 芽月デクレ以前⁽¹⁰⁰⁾

第1に、共和暦8年葡萄月8日（1799年9月30日）に、トゥールーズ郊外の男性地主がなした遺言では、①2人の子を平等な割合で相続人に指定すると同時に、②自らの財産の半分に用益権を設定して生存配偶者に与えている。また、第2に、自身の死亡時において、配偶者との間に

(98) 西希代子 [2007-4], p. 849 は、「ナポレオン法典において重要な意味を持つ実質的平等という視点」をここに見出している。

(99) Augustin [1980], p. 473.

(100) Augustin [1980], p. 473 による。カギ括弧による引用は、同書によって引用されたものをそのまま用いている。

子がいるならば、生存配偶者に財産の半分の用益権を遺贈するが、その時点において子がいないならば、生存配偶者を包括相続人に指定する、という遺言も見られる（共和暦7年花月6日（1799年4月25日））。共和暦2年雪月デクレは、自身に子が存在する場合、自身の生存配偶者に財産の半分の用益権を与えることを認めていたが（第13条）、これらの遺言の内容は、共和暦2年雪月デクレに沿ったものである。

これに対して、処分者が相続法制の変化に対応しようとする意思を示す場合もある。例えば、共和暦8年雪月7日（1799年12月28日）に、トゥールーズの衛兵がなした処分が示唆的である。ここでは、その財産の半分の用益権が生存配偶者に残されているが、「但し、〔本人の〕死亡時において効力のある法律により、死亡時に可能な物の全てを与える」と記すことにより、遺言時より後の法律の変化に対応しようとしている。この遺言でなされたのは用益権の遺贈であって、「連続する複数の恵与」を特徴とする信託的補充指定とは異なる。しかも、最終的な受益者である子の取り分には差を設けないように配慮されている。しかしながら、事実上は、第1受遺者が妻、第2受遺者が子という信託的補充指定がなされたのと同じ効果が目指されている。

2. 芽月デクレ以後

このように共和暦8年芽月デクレ登場以前は控えめだった動きも、同デクレが登場すると、それに対応した動きが生じる。

第1に、補充指定や用益権とは関係ないが、次のような遺言が存在する。⁽¹⁰¹⁾ まずは、共和暦8年熱月3日（1800年7月22日）の遺言補足書である。これは寡婦による遺言補足書であるが、そこでは「芽月4日の法律の利益を用いて、」「その同じ法律によって処分する能力のある全部分」

(101) Augustin [1980], p. 475 による。カギ括弧による引用は、同書によって引用されたものをそのまま用いている。

を長男のために処分する旨、記されている。次に、共和暦8年花月12日（1800年5月2日）になされた、元バルルマン付の代託人による遺言である。この者には4人の子がおり、共和暦8年芽月デクレ第1条によると自由分は5分の1になるはずである。そこで、その5分の1を生存配偶者に遺贈すると記されているのだが、この遺言では更に一步進み、遺言者死亡時まで子に死亡したならば、生存配偶者の取り分をその分増加させるように指示がされている。

〔補充指定類似の処分〕

第2に、補充指定に類する処分である⁽¹⁰²⁾。まず、先ほど紹介した共和暦8年花月12日の遺言では、共和暦2年雪月デクレに従い、自らの財産の半分の用益権を生存配偶者に与える旨、記されている。次は、共和暦8年実月4日（1800年8月22日）になされた、ある木工職人による遺言である。そこでは、財産の半分につき、用益権を生存配偶者に与え、法律上処分可能な部分を子に与えることが記されている。しかも、入念なことに、子はその財産を受益するのは、右配偶者の死亡後であることまで明示されている。

〔選定権の利用〕

選定権を含むと見られるものも現れた。共和暦8年花月4日（1800年4月24日）の遺言であり、妻と3人の子がいる男性によってなされたものである。そこでは、遺言者が配偶者に対し、財産の半分の用益権を与えると同時に、「遺言者の妻でありその子の母が熟慮して選び指名した、3人の子の内の1人に対し、現在及び将来の全ての財産の4分の1を先取名義で遺贈する」と規定している⁽¹⁰³⁾。

(102) Augustin [1980], pp. 475-476 による。

(103) 但し、選定権は、共和暦2年雪月デクレ第23条によって無効とされたため、選定を含む処分がなされた理由が問われる。第1に、共和暦5年雨

〔絶対数の少なさ〕

このように、補充指定が禁止されているこの時期においても、それに類する処分がなされていたことは注目に値する。しかしながら、この点の過大評価は禁物である。Augustin [1980] によると、先述した公証人⁽¹⁰⁴⁾における証書の内、共和暦7年と同8年のものをみると、124件の死因処分の内、79件が生存配偶者への所有権又は用益権の処分を含み、さらに、受遺者又は推定相続人が生存配偶者死亡後に受益する旨定められていたのは、その内の6件であった。しかも、選定権を定めたものは先に掲げた1件に過ぎない。ここでは、補充指定に対する需要は確かに存在するものの、目立つ存在ではないということを指摘するに止める。

II. 民法典の制定過程

共和暦8年熱月24日（1800年8月12日）の布告により⁽¹⁰⁵⁾、4人の民法典起草委員が任命される。トロンシェ (Tronchet)、ビゴ・プレアムヌー (Bigot-Préameneu)、ポルタリス (Portalis) の3名に、書記役としてマルヴィル (Maleville) が加わる。起草委員による草案はわずか4ヶ月で完成し（「共和暦8年草案」と呼ぶ）、破毀裁判所及び全国の控訴裁判所に回付される。そして、各裁判所から草案に対する意見を聴取した後、共和暦8年憲法の規定する立法手続に乗る。具体的には、國務院において政府案を確定し、護民院を経て立法府へ至るといふ流れである⁽¹⁰⁶⁾。しか

月18日（1797年2月6日）デクレ第7条の存在を指摘する必要がある (Duvergier, tome 9, p. 277)。本条は、共和暦2年雪月デクレ第23条によって無効とされていた受遺者の選定及び相続人の選定を、元の効果に戻していた。しかし、復活する選定は共和暦2年雪月デクレの公布前になされたものに限定されていた。そこで、第2に、共和暦5年雨月デクレに対する誤解があったのではないかと指摘されている (Augustin [1980], p. 476)。すなわち、右デクレは一般的に選定を復活させたと考えられて、かかる遺言がなされたのではないかというのである。

(104) Augustin [1980], p. 477.

(105) Fenet, tome 1, p. LXII を参照した。

し、ボナパルトは審議の円滑化を図るため、護民院を改組した上で、予め新たな護民院の構成員の意見を聞く機会（非公式交渉：communication officieuse）を設けた。したがって、1804年民法典の制定過程は、次の通りである。まず、草案は国務院による審議を受けた後、護民院立法部における非公式交渉を経て、国務院において最終草案として確定される。次に、最終草案が護民院へ公式送付され可決された後、立法府で可決・成立という運びとなる。

まずAでは、共和暦8年草案において補充指定の禁止原則が維持される一方で、「恩惠的処分」に関する規定が用意されているため、その内容を検討する。次にBでは、共和暦11年雨月7日と14日の審議を検討し、恩惠的処分ではなく「許容される補充指定」が民法典に採用されるに至る様子を検討する。

A. 恩惠的処分の承認

1. 共和暦8年草案

〔補充指定の禁止原則〕

共和暦8年草案の第1の特色は、補充指定の禁止原則が維持されているということである。第3編「所有権を取得する諸方法」第9章「生前贈与及び遺言」の第3節「法律によって否定される処分」の第32条は次のように規定する。

(106) 本文で挙げた3つの機関の概要は次の通りである（山口俊夫 [1978], p. 55 による）。国務院 (Conseil d'Etat) は、第一統領が任命する30名の議員から成り、政府の法律案作成にあたっての諮問機関である。護民院 (Tribunat) は、元老院が選ぶ100名の議員（年齢25歳以上）から成る。国民の利益を表明する機関であり、国務院から法律案の送付を受けて討議し、一括的に賛否を表明するが修正権はない。立法府 (Corps législatif) は、元老院が選ぶ、少なくとも1名の各県代表を含む300名の議員（年齢30歳以上）から成る。国務院と護民院のそれぞれの弁士の意見を聞いた後、審議を行うことなく、一括して採否を議決する。法案の修正権はない。

(107) Fenet, tome 2, p. 280.

「全ての生前処分又は死因処分において、不可能な条件、法律及び習俗に反する条件は、書かれなかったものとみなす。

②法律は補充指定を禁止する。受贈者が第三者に対して保存し返戻する負担を課される全ての処分は、その受贈者に対しても無効である。

③受贈者が受領しない場合に受領するよう第三者が指定される処分は、補充指定的であるとはみなされず、有効である。」

このように、1804年民法典第896条（第1項と第2項）と第898条の原型はこの段階ではほぼ出来上がっている。草案第32条第2項が1804年民法典第896条に、草案第32条第3項が民法典第898条となるのである（普通補充指定は禁止されない）。しかし、例外的に許容される補充指定の規定はこの段階では見られない。

〔恩惠的処分〕

しかし、その萌芽は別の箇所で見出される。それが第2の特色であり、第1編「人」第8章「父権」の第3節「恩惠的処分（disposition officieuse）⁽¹⁰⁸⁾」である。

恩惠的処分の概要は、一代限りの補充指定との関連で既に検討したが、廃除（*exhérédation*）の一類型であり、父が孫を相続人に指定すると同時に、子には用益権のみを与えるという処分である。かかる処分は、信託的補充指定の形式で頻繁に使用された。しかし、補充指定と区別されるべき点は残った。それは義務分の取り扱いである。補充指定の場合は、依然として義務分を負担のない所有権で与える必要があったが、恩惠的処分は義務分を奪う制度であって、子の義務分は用益権で与えられる。

それでは、共和暦8年草案における恩惠的処分に関する規定を掲げる。

(108) Fenet, tome 2, pp. 69 et s.

恩惠的処分は、相続や恵与に関する規定が存する第3編第9章ではなく、第1編「人」第8章「父権」⁽¹⁰⁹⁾の第3節「恩惠的処分」の中に存する。

第15条「父母は、その子の相続権を剥奪することができない。しかし、婚姻した子に直系卑属がいる場合において、その子が公知の浪費にふけるとし、その父又は母は、その子自身及びその子の子孫の利益のために、浪費する子の相続持分の全所有権を、その子の直系卑属に恩惠的処分によって遺贈し、その子の相続持分を単なる用益権に減ずることができる。」

第16条「恩惠的処分は、遺言行為によらなければ、これをなすことができない。

②その原因は、遺言証書に特別に明示されなければならない。その原因は、正当で、しかも、処分者たる父又は母の死亡時に存在しなければならない。」

第17条「恩惠的処分は、浪費する子の直系卑属の利益のためだけでなければ、これをなすことができない。」

第18条「浪費する子の直系卑属が全て、その子の前に死亡したとき、その直系卑属中最後の者の手中に現物で存在する不動産についてのみ、それは、その子から奪われた虚有権に復帰する。その直系卑属は、かかる取戻権を害して、死因処分をなすことができない。」

第19条「浪費する子に残された用益権は、その用益開始後において扶養料を供給した債権者により、差し押さえられることができる。

②相続開始の前後を問わず、その他の債権者は、その用益権が浪費する子の生存にとって適度に十分でありえるものを超えているのではない限り、その用益権を差し押さえることができない。」

(109) 第1編第8章は、総則に続く3節から構成されており、第1節「子の身上に対する父権の効果」、第2節「未解放の子に帰属する財産に対する父権の効果」、第3節「恩惠的処分」となっている。

第20条「債権者は、恩惠的処分が正当な原因なくなされ、又は、明示されなかったときでなければ、その恩惠的処分を攻撃することができない。」

第21条「第18条の場合、債権者は、浪費する子に虚有権が復帰した不動産に対し、自らの権利行使を回復する。」

第22条「婚姻中の母は、その夫の保佐又は明示の同意がない限り、共通の子に恩惠的処分を課すことができない。

②母に他の男性の子がいるとき、親族会による承認を受けた後でなければ、その母は、その子の負担となる恩惠的処分をなすことができない。」

共和暦8年草案は、廃除を廃止し、恩惠的処分を採用した（第15条）。恩惠的処分は一定の要件を満たさなければ、その有効性が認められていない。第1に、本人Aが、その子BとBの直系卑属C（典型例としてはAの孫）を取り込む類型でなければならない。AがBに対しBの全相続分を用益権で与え、虚有権はCに与えるという類型である（第15条、第17条）。配偶者や傍系親族を取り込む類型は認められていない。第2に、恩惠的処分をなすには理由が必要であり、「本人A死亡時において子が浪費にふける」という事情が必要である（第15条、第16条第2項）。

2. 破毀裁判所、控訴裁判所への回覧

a. 積極的評価

共和暦8年の民法典草案は、破毀裁判所及び控訴裁判所に回覧され、意見が聴取された。各裁判所の意見には恩惠的処分に反対する意見は特に見いだされず、⁽¹¹⁰⁾ せどころか恩惠的処分を一層使いやすくするための提言がなされている。その具体的な内容は次に検討することとして (b),

(110) Lambert [1895], n° 315, p. 233.

ここでは恩惠的処分に対する一般的な評価を⁽¹¹¹⁾挙げる。

第1に、規定の位置がおかしいという議論がある。父権に関する章ではなく、遺言に関する章の中に置かれるべきだと言うのである。⁽¹¹²⁾この意見は恩惠的処分の遺言処分としての性格を重視した意見であって、許容される補充指定に関する規定を設ける際に採用されることとなる。

第2に、補充指定の禁止原則との関係で恩惠的処分はどのように位置づけられるのであろうか。先述した共和暦2年実月9日デクレに従うのであれば、本草案における恩惠的処分は補充指定に該当する可能性があるため、補充指定の禁止を宣言する規定(第3編第9章第3節第32条第2項)との調整が必要なはずである。この点につき、まず、補充指定の復活を求める意見は提示されなかった。しかし、選定権を求める意見があり(トゥールーズ控訴裁判所)⁽¹¹³⁾、また、廃除が禁止されたことに対する反対意見も提示された(破毀裁判所⁽¹¹⁵⁾、エクス控訴裁判所⁽¹¹⁶⁾、モンペリエ控訴裁判所⁽¹¹⁷⁾、リヨム控訴裁判所⁽¹¹⁸⁾)。その背後には、両親の権威、とりわ

(111) 各裁判所の意見においては、信託的補充指定の禁止を定める、第3編・第9章第3節第32条も当然問題とされている。特に、補充指定が無効とされた場合の第1処分の取り扱いにつき見解が分かれており、リヨン控訴裁判所は疑問を提起するのみであるが(Fenet, tome 4, p. 158)、有効説を打ち出す控訴裁判所もある(リモージュ控訴裁判所: Fenet, tome 4, p. 23, モンペリエ控訴裁判所: Fenet, tome 4, p. 516)。しかし、本文では恩惠的処分に関する議論に検討対象を絞った。

(112) パリ控訴裁判所の意見である(Fenet, tome 5, p. 176)。

(113) Fenet, tome 5, p. 607.

(114) 廃除については共和暦2年雪月法に至っても規定が見られない。しかし、雪月法の解釈法令である共和暦2年実月9日(1794年8月26日)デクレの第23問において廃除の廃止が確認された(Duvergier, tome 7, p. 318)。また、1804年民法典も廃除に関する規定を有しない。

(115) Fenet, tome 2, p. 511.

(116) Fenet, tome 2, p. 511.

(117) Fenet, tome 4, p. 429.

(118) Fenet, tome 5, p. 442.

け父権に対する積極的な評価が存在する⁽¹¹⁹⁾。そして、かかる評価は恩恵的処分に対する肯定的評価に結び付いた。恩恵的処分は、「父の正当で欠くべからざる権威を補強し強化する」と言う⁽¹²⁰⁾。しかも、この父権は過去の信託的補充指定に見られたようなものとは異なり、恩恵的処分は、「慢心と虚栄心を有する信託遺贈とは何ら類似点を有しない⁽¹²¹⁾」。このように、信託的補充指定を禁止するという原則は維持しつつも、信託的補充指定に類似する恩恵的処分は、それとは異なるものとして積極的に評価されたのである。他方で、恩恵的処分が実際には信託的補充指定に類似する処分であり、例外的に有効性が認められている旨、意識されていた⁽¹²²⁾。

b. 修正要求

しかし、恩恵的処分には4つの修正要求が投げかけられている⁽¹²³⁾。

〔債権者に対する配慮〕

第1に、債権者に対する配慮を求める意見である。これは大きく2つに分けられる。まずは、公示の必要性である（ブリュッセル控訴裁判所⁽¹²⁴⁾、ドゥエ控訴裁判所⁽¹²⁵⁾、モンペリエ控訴裁判所⁽¹²⁶⁾、リヨム控訴裁判所⁽¹²⁷⁾）。

(119) 選定権との関係における父権の積極的評価として、トゥールーズ控訴裁判所の意見を参照（Fenet, tome 5, p. 607）。同じく、廃除禁止に対する反対意見の前提となる父権への評価につき、破毀裁判所、エクス控訴裁判所、モンペリエ控訴裁判所、リヨム控訴裁判所の意見はそれぞれ前の注と同所を参照。

(120) パリ控訴裁判所は、立法者の考えを引用箇所のように解した上で、それに賛同する（Fenet, tome 5, p. 178）。

(121) 破毀裁判所の見解である（Fenet, tome 2, p. 512）。

(122) 共和暦8年の草案に対する破毀裁判所の意見（Fenet, tome 2, p. 702）。

(123) ナンシー控訴裁判所は、恩恵的廃除を高く評価するのだが、それだけに、惜しまれる点が存在することを指摘する（Fenet, tome 4, p. 595）。

(124) Fenet, tome 3, p. 262.

特に、ドゥエ控訴裁判所は、恩恵的処分を公示しないと取引を害すること、そして、このことは抵当権の公示の問題とも相通ずる問題であることを指摘する。

次は、草案第19条について、差押え不可の部分⁽¹²⁸⁾を明確化するよう要求された。例えば、パリ控訴裁判所⁽¹²⁸⁾は、差押え不可の部分⁽¹²⁸⁾を金額的に明示しつつ、その額を縮小するよう求める。前掲したメルランの立憲議会における提案⁽¹²⁹⁾が示す6000リーヴルは高額すぎるので、1500リーヴルに減縮せよと言う。また、モンペリエ控訴裁判所も、差押え不可の部分⁽¹³⁰⁾を明示するように指摘している。

但し、ごく少数ではあるが、債権者に配慮する必要はないという意見もある。メス控訴裁判所は、恩恵的処分⁽¹³¹⁾の犠牲者がいるとすれば、それはひどい高利貸しだけであると指摘する。

〔孫に関する対応〕

第2は、浪費者たる子の子、つまり、本人からすると孫への対応である。この問題は2つの側面に分けられる。まず、既に浪費者（浪費する子）に子がいるとして、処分者死亡後さらに子が出生した場合の対応である。事後出生した子も受益者に含められるのか、それはいかなる割合⁽¹³²⁾においてか、という問題である（トゥールーズ控訴裁判所の質問）。処分者死亡時に存在する子に受益者が限定されるとすれば、それはおかしい⁽¹³³⁾という指摘が存在する（ナンシー控訴裁判所）。

(125) Fenet, tome 3, p. 513.

(126) Fenet, tome 4, p. 429.

(127) Fenet, tome 5, p. 446.

(128) Fenet, tome 5, p. 177.

(129) 1791年3月12日の法案第4条第3号である（本章第1節A.1）。

(130) Fenet, tome 4, p. 429.

(131) Fenet, tome 4, p. 365.

(132) Fenet, tome 5, p. 564.

逆に、浪費者にまだ子がいない場合、第15条を素直に読めば、恩恵的処分を使うことはできないように見える。そのため、この点に対しても批判が投げかけられた。そもそも、仮に浪費者に子がまだいなくても、恩恵的処分が使えなければ、恩恵的処分の本来の目的は達成されないし（トゥールーズ控訴裁判所）、それ以前に、浪費者（男性）には妻となる女性がいなくなってしまうと指摘されている（オルレアン控訴裁判所⁽¹³⁴⁾）。

〔傍系血族〕

第3は、傍系血族についても恩恵的処分が使えるように求める意見である。例えば、本人Aがその兄弟姉妹の一人Pに用益権を与え、Pの子Qに虚有権を与えるという類型、及び、本人Aがその甥姪の一人Rに用益権を与え、Rの子Sに虚有権を与えるという類型である。パリ控訴裁判所は、後者の類型を提案する際、甥姪にも2分の1の義務分が認められていることを指摘した上で、子の利益と同様に甥姪の利益にも配慮がされている以上、甥姪も取り込んだ恩恵的処分の有効性を認めるように主張する⁽¹³⁶⁾。実はこの主張には背景事情が存在する。元々慣習法地域では傍系血族にも義務分が存在するため、その義務分を奪うために傍系血族にも恩恵的処分が使われていた⁽¹³⁷⁾。これに対し、共和暦8年草案の下でも傍系血族に義務分が認められているため、革命前と同様に傍系血族にも恩恵的処分が使えないかが問題となるのである。

(133) Fenet, tome 4, pp. 595-596.

(134) Fenet, tome 5, pp. 47-48.

(135) 当時通用していた共和暦8年芽月4日デクレ第3条を想定している。

(136) Fenet, tome 5, p. 176.

(137) Fenet, tome 5, p. 176. フランス革命前の慣習法地域の状況については、Lambert [1895], n° 302, pp. 223 et s. を参照。さらに、慣習法地域における恩恵的処分については、Petitjean [1993], p. 118 を参照。

〔理由の必要性〕

最後に第4は、恩惠的処分を利用する際に、その「理由」を要求すべきではないという議論である。なぜなら、浪費者たる子Pは、自らの相続分が用益権に減じられないようにするべく、自らが浪費者であることを隠そうとする結果、Pの子Q（本人からすると孫）との間で紛争が起こる可能性があるからである（リヨム控訴裁判所⁽¹³⁸⁾）。かかる紛争を起こさせるよりも、父の賢慮に委ねるべきであり（ボルドー控訴裁判所⁽¹³⁹⁾）、仮に、父親の内の一部が悪意と偏見でもって恩惠的処分を用いることがあるとしても、大多数の父親はそのようなことをしない、と言うのである（リヨム控訴裁判所⁽¹⁴⁰⁾⁽¹⁴¹⁾）。

3. 恩惠的処分に関する審議

ここでは、共和暦10年霜月26日（1801年12月17日）から、共和暦11年霧月20日（1802年11月11日）に至るまでの審議過程を検討する。

まず、恩惠的処分に関する一連の規定が、補充指定の禁止を宣言する、第3編第9章第3節の第32条に先行することとなった。この規定に関する審議は共和暦10年霜月26日（1801年12月17日）に開始され、護民院立法部における非公式交渉（共和暦11年葡萄月11日（1802年10月4日））を経て、共和暦11年霧月20日（1802年11月11日）に國務院における最終草案が確定する。この草案は、後に許容される補充指定に関する規定として一新されることになる。ここでは恩惠的処分に関する規定の変遷につきその概要を述べる。國務院における最終草案は次の通りである。

(138) Fenet, tome 5, p. 443.

(139) Fenet, tome 3, p. 187.

(140) Fenet, tome 5, p. 445.

(141) 逆に、「理由」は必要であるという観点から意見を述べる控訴裁判所も存在する。例えば、バリ控訴裁判所は、一時的な浪費は恩惠的処分をなすための正当な理由にはならないのだから、「死亡時における」理由の存在を要求する旨規定する必要はないと述べる（Fenet, tome 5, p. 177）。

第2節 恩惠的処分

第18条「公知の浪費の場合において、父母は、恩惠的処分により、自らの子の生まれ・生まれるべき直系卑属のためにのみ、その子とその相続持分の単なる用益権に減ずることができる。」

第19条「恩惠的処分は、遺言行為によらなければ、これをなすことができない。

②その原因は、遺言証書に特別に明示されなければならない。その原因は、正当で、しかも、処分者たる父又は母の死亡時に存在していなければならない。」

第20条「用益権者の直系卑属は、その用益権者の生前において、恩惠的処分により把握された所有権を処分することができない。」

第21条「全ての財産の目録が調製され、同時に、動産及び物件が正当な価格で評価される。用益権に減じられた子が現物で享受することを望まない物は、売却される。この売却から生じた価額、一年分の収入を超える現金、積極的債務の回収金及び資本の償還金は、これを利用する。」

第22条「前条に規定された処分は、もしその直系卑属が成人であれば、その者の注意の下にその面前において、もし未成年の直系卑属が存在するか、現存する子がいないのであれば、監督者 (tuteur) の注意の下にその面前において、これをなす。」

第23条「子に残された用益権は、その用益開始後において扶養料を供給した債権者により、差し押さえられることができる。

②その用益開始の前後を問わず、その他の債権者は、その用益権が浪費する用益権者の生存にとって適度に十分でありえるものを超えているのでない限り、その用益権を差し押さえることができない。」

第24条「恩惠的処分は、禁治産と同じ形式において公にされる。」

(142) Fenet, tome 10, pp. 508-509.

最終草案において変化した点は次の通りである。第1に、所有権（虚有権）を与えられるべき者の中に、浪費者の「生まれるべき」子が含まれることになった（第18条⁽¹⁴³⁾）。この変更によって、受益者は、恩恵的処分の処分者死亡時において出生していなくてもよいこととなった。これは複数の控訴裁判所の意見を踏まえていると考えられる。

第2に、恩恵的処分は「禁治産と同じ形式において公示される」ことになった（第24条）。この条文は最終草案において初めて現れた。その趣旨は、浪費者が恩恵的処分の目的たる財産を処分した後、浪費者に子が出生したならば、その子は処分の相手方から当該財産を取り戻すことができるため、処分の相手方に恩恵的処分の存在を知らせるということである。以上は、破毀裁判所又は控訴裁判所から提起された意見に関係する事柄であるが⁽¹⁴⁴⁾、それ以外の変更点として、目録の作成、動産等の売却及び売却代金の利用を定めた最終草案第21条と同第22条が挙げられる。これは、護民院立法部の非公式交渉において提案されたものである⁽¹⁴⁶⁾。

(143) 最初にこの点が明記されたのは、共和暦10年霧月26日（1801年12月17日）に國務院に提出された草案第10条である。

(144) 共和暦11年葡萄月11日（1802年10月4日）に護民院立法部の非公式交渉でなされた説明である（Fenet, tome 10, p. 505）。

(145) 破毀裁判所または控訴裁判所から意見を受けていた点について補足する。第1に、傍系血族を取り込む類型は、最終草案には採用されていない。第2に、恩恵的処分に理由を要求しないとする提案もなされたが（共和暦11年葡萄月8日（1802年9月30日））、同日の審議でレニョーとカンバセレスの反対に遭い、退けられている（Fenet, tome 10, p. 499）。

(146) Fenet, tome 10, p. 505. これ以外にも変更点は存在するが、2点だけ補足する。第1に、浪費者の子が浪費者よりも先に死亡した場合の規律が削除され、浪費者の子は対象財産の所有権を浪費者の生前に処分することができないという規定に改められた（第20条）。第2に、母が恩恵的処分を利用する際の加重要件が削除された（共和暦8年草案の第22条）。これは、共和暦11年葡萄月8日の審議におけるトロンシェの提案による（Fenet, tome 10, pp. 499-500）。妻は単独で遺言をなしうるのに、恩恵的処分には夫の同意が必要とするのは背理だというのである。

このようにして起草された恩恵的処分に関する規定は、立法府における草案報告の際、「父権」の章から削除され、「贈与及び遺言」に分類されることになった⁽¹⁴⁷⁾。この移動により、恩恵的処分を補充指定の枠内で議論するための形式が整う。恩恵的処分に関するこの段階の条文は、1804年民法典の条文（第1048条以下）とは全く異なるが³、1804年民法典第896条に関する議論が展開される中で、一気にその差を縮めていく。

B. 信託的補充指定の復活

1. 信託的補充指定に関する方向性の確定

ここで検討するのは、国務院における共和暦11年雨月7日（1803年1月27日）の審議と同年雨月14日（同年2月3日）の審議である。審議の対象は1804年民法典第896条の原案である「第2章 生前贈与及び遺言」の総則第4条の規定であった。草案は次の通りである⁽¹⁴⁸⁾。

第4条「補充指定は禁止される（Les substitutions sont prohibées。）。

②受贈者が保存し、第三者に返戻することを負担とされる全ての処分は、受贈者に対してであっても無効である（Toute disposition par laquelle le donataire sera chargé de conserver et de rendre à un tiers sera nulle, même à l'égard du donataire。）。

③受贈者又は受遺者が受領しない場合に、第三者が受領するよう指定される処分は、補充指定とはみなされず、有効である（La disposition par laquelle un tiers sera appelé pour recueillir, dans le cas où le donataire ou le légataire ne recueillera pas, ne sera pas regardée comme une substitution et sera valable。）。」

(147) Fenet, tome 10, p. 508, note. これはパリ控訴裁判所からも提案されていたことである（Fenet, tome 5, p. 176）。

(148) Fenet, tome 12, p. 261.

しかし、本条の内容である補充指定の禁止原則については特に議論されず、むしろ、恩恵的処分の扱いの方が激しい議論の対象となった。以下では両日の議論の内容⁽¹⁴⁹⁾を検討する (a, b)。

a. 共和暦11年雨月7日(1803年1月27日)の議論

Aで検討した通り、この段階における恩恵的処分は、直系でしか使用できないものであった。しかも、浪費者の相続分は全て用益権となり、虚有権は浪費者の子に与えられる。そのため一見すると、浪費者の子は、本人の死亡時において少なくとも懐胎していることが必要となりそうであるが、複数の控訴裁判所の意見を受けてか、懐胎は要求されないことになった。

しかし、恩恵的処分に関する規定の位置の移動が決まったことに伴い、これまでの議題が改めてとりあげられることになった⁽¹⁵⁰⁾。最初に議論されたのは次の2点である。①恩恵的処分を傍系においても使用できるようにするのか、ということと、②浪費者の子は本人の死亡時において懐胎している必要があるか、それ以後に子が出生した場合にはどのように対応するか、ということである。これらの論点は、渾然一体となって議論されたので、ここでは整理した上で、その内容を検討する。これにより、恩恵的処分の有する問題点が意識されるにつれ、議論が補充指定に移行する様子を観察することができるであろう。

〔傍系の恩恵的処分の可否〕

第1に、恩恵的処分を傍系に拡大する可能性についてである。ここで傍系というのは、「本人→甥姪→その甥姪の子」という事例を想定しており、1804年民法典における「本人→兄弟姉妹→甥姪(その兄弟姉妹

(149) その内容は、稲本洋之助 [1966], pp. 4-7 において既に検討されている。

(150) Lambert [1895], n° 318, p. 235.

の子)」とは異なる。まず、傍系に拡大することの賛成派として、ボナパルトは直系で認められたものを傍系において認めない理由はないと主張する⁽¹⁵¹⁾。この主張に対する援護として、本人には自由分があり、それを傍系のために恩惠的処分と同様の方法で用いることも可能だと主張され⁽¹⁵²⁾（トレイヤール）、さらには、父であっても叔父であっても思いは同じであって、叔父にも所有に対する愛、浪費されたくないという思いはあると主張された⁽¹⁵³⁾（カンバセレス）。

しかし、賛成派の意見に対しては、元々恩惠的処分が「父権」に基づくものであることが、反対説の論拠として指摘される。直系とは異なり傍系には遺留分がないのだから、両者には差があるはずであって（ポルタリス⁽¹⁵⁴⁾）、恩惠的処分はあくまでも子に向けられたものだという（トロンシエ⁽¹⁵⁵⁾）。

〔懐胎の必要性〕

第2に、浪費者の子が本人の死亡時において懐胎している必要があるか否かである。既に草案で示された立場は懐胎を不要とする立場であって、ボナパルトもこの見解を採る⁽¹⁵⁶⁾。これに対して、トレイヤールが指摘する通り⁽¹⁵⁷⁾、虚有権の帰属先が不確定な状況を生み出さないようにするためには、少なくとも本人の死亡時における懐胎が必要ということになる⁽¹⁵⁸⁾う。

(151) Fenet, tome 12, p. 265.

(152) Fenet, tome 12, p. 265.

(153) Fenet, tome 12, p. 267.

(154) Fenet, tome 12, p. 267.

(155) Fenet, tome 12, p. 265.

(156) Fenet, tome 12, p. 265.

(157) Fenet, tome 12, p. 266.

(158) この点につき、ビゴ・プレミアムヌーから提案があった。甥に用益権を与え、（本人の）相続開始後5年以内に生まれた甥の子に虚有権を与えるが、もし、生まれなければ甥に所有権が復帰する、というものである

〔補充指定の議論へ〕

このような議論が出たところで、ポルタリスが次の通り議論をまとめ⁽¹⁵⁹⁾る。傍系には義務分がないため、直系と同様の動機を認めることはできない。仮に傍系にも同様の処分を認めるとすれば、それは補充指定に他ならない。では、かかる一代限りの補充指定を認めることはできるだろうか。まず、この処分は家族にとっては有益である。次に、商業については、動産は売却されるので問題がない（恩恵的処分に関する最終草案第21条）。これに対し、不動産は流通させる利益がなく、むしろ安定性こそが重要である。⁽¹⁶⁰⁾したがって、一代限りの補充指定であれば認めてもよい。

かかる主張をきっかけに、議論の対象が恩恵的処分から補充指定に移った。すると、もちろん批判が寄せられた。補充指定の有効性を認めると封建制廃止の宣言の性質が一変してしまうこと、そして、補充指定によって取引に障害が発生し社会が混乱することが指摘された（トロンシエ⁽¹⁶¹⁾）。ところが議論の趨勢は、一代限りの傍系の補充指定を認める方向に進む。ボナパルトが⁽¹⁶²⁾、問題のある補充指定は複数世代の補充指定であることを指摘し、一代限りの補充指定を有効とする立場を表明すると、マルヴィルも同様の立場を採った。⁽¹⁶³⁾その結果、傍系における一代限りの補充指定を認めることが決定された。⁽¹⁶⁴⁾

(Fenet, tome 12, p. 272)。しかし、この提案は受け容れられなかった。

(159) Fenet, tome 12, p. 267.

(160) ポルタリスの考えによると、不動産こそが civil の核心であって、政治社会＝国家としての *société civil* に関わるものであったと指摘されている（水林彪 [2000], pp. 117-118）。しかし、水林彪 [2000] による“civil”と“commercial”の二元的な分析軸に対しては批判もある（金山直樹『法典という近代—装置としての法』（勁草書房、2011年）200頁以下）。

(161) Fenet, tome 12, p. 268.

(162) しかしながら、ボナパルトは、複数世代の補充指定に対して批判的な立場を表明したにも拘わらず、その3年後にはマジョラを制定している。

(163) Fenet, tome 12, pp. 269-270.

〔直系の補充指定へ〕

先ほどの議論は、恩恵的処分について直系のものが傍系にも認められるか否かという問題から発生した議論であったが、次に生じる議論はその真逆である。すなわち、傍系において認められる処分が補充指定であるならば、直系における恩恵的処分は補充指定に置き換わるのか否かが問われた。もし、恩恵的処分ではなく補充指定とするならば、浪費などの理由は不要となるが、原則として本人の自由分の範囲内でなし得るに止まる。逆に、もし恩恵的処分とするならば、その処分をなす際に浪費などの理由が必要となるが、子の義務分を含めた相続分全てに処分の効力を及ぼすことができる。

トレイヤールは恩恵的処分に拘った。その主張によると、恩恵的処分は、「浪費する子に対し、法律がその子に確保し、もし予防もなくその子に委ねたならば自ら失うであろう義務分を保存する⁽¹⁶⁵⁾」。つまり、浪費する子に義務分を確保するにしても、そこに何の拘束も課さなければかえってその子の利益にならないため、あえて用益権を与えるに止め、その子の処分権を制約することによってその利益を確保しようというのである。この見解は、ダゲッソーによる恩恵的廃除の性格規定と同様である（第2章第2節B.1）。

これに対して、ベルリエは、義務分をも用益権とすることを批判する。義務分を侵害できるのは完全な廃除に限られ、浪費を原因とする恩恵的処分はそれに含まれないと言う。しかも、起草者が恩恵的処分に関する規定を設けたのは、浪費に対する禁治産訴権や保佐人の選定が認められなかったからだろうが、浪費に対する保佐人の選定を認める方向で検討が進んでおり⁽¹⁶⁶⁾、恩恵的処分にも変更が必要だと指摘する。このような補

(164) Fenet, tome 12, p. 273.

(165) Fenet, tome 12, p. 274. 以下、同日の議論は、同箇所を参照。

(166) 確かに、浪費者を裁判上の保佐に付することが定められている。第11章（成年、禁治産及び裁判上の保佐）、第3節（裁判上の保佐）、第26条で

充指定に対する後押しもあって、直系における一代限りの補充指定が認められることになった。⁽¹⁶⁷⁾

b. 共和暦11年雨月14日（1803年2月3日）の議論

この日の議論は、ビゴ・プレナムヌーによる立法部（Section de législation⁽¹⁶⁸⁾）の議論の報告から始まった。要点を2点だけ指摘する。第1に、信託的補充指定の受益者に若干の変更が生じた。直系の場合変更はないが、傍系の場合は、本人から兄弟姉妹（継伝義務者）そして甥姪（継伝義務者の子）という流れとなった。但し、この変更の理由は明らかでない。第2に、ビゴ・プレナムヌーによる報告は、一代限りの補充指定であっても、その有効性に対して否定的である。補充指定が有する多くの問題点が意識されているのは言うまでもないことであるが、それに加えて、仮に一代限りの補充指定を認めるとしても、それが何度も更新されるのであれば、長期間継続する補充指定と同様の問題が生じうるのである。さて、この報告に続く議論も若干錯綜しているが、整理して

ある。これは、共和暦霜月4日（1802年11月25日）に提出された草案であるが、国务院の最終草案とほぼ同じである（共和暦11年風月21日（1803年3月12日）、Fenet, tome 10, pp. 706-707. 但し、前者は、訴訟、借財、譲渡、抵当権設定のみを禁止している）。国务院最終草案は次の通りである。

「浪費者に対し、裁判所により任命された保佐人の助力なくして、訴訟、和解、借財、動産元本の受領及び領収書の交付、譲渡、財産に対する抵当権の設定を禁じることができる。」

(167) 但し、若干の混乱がある。共和暦11年雨月7日（1803年1月27日）の審議の締めくくりとして、第1に、義務分には「補充指定」の負担が課せられないこと、第2に、父は、その生まれるべき孫一階位に限り処分可能な財産を与えることができ、その子には処分の理由を付することなく「用益権」を与えることができること、の2点が確認されている（Fenet, tome 12, p. 274）。同日の審議では「補充指定」に関する規定を設けることが決められたにも拘らず、子に与えられるのは「用益権」とされているのである。ここに恩恵的処分の残像が見られる。

(168) Fenet, tome 12, p. 275.

その内容を検討する。

まず、補充指定に反対する立場である。一方では、いかなる濫用防止措置を用意したとしても、補充指定は無用でありかつ危険であると主張する立場がある（リアル）⁽¹⁶⁹⁾。これに対して、補充指定に反対して、あくまでも恩恵的処分に拘る立場も見られた。例えば、ティボドーは、恩恵的処分は設定の際に理由が要求され、かつ、義務分にも及ぶという点で、補充指定には見られない長所も存在すると言う⁽¹⁷⁰⁾。

しかしながら、一週間前の議論において、直系の一代限りの補充指定を認めることが採択されたこと⁽¹⁷¹⁾もあり、結局は、有効とされる補充指定の内容に議論は収斂されていく⁽¹⁷²⁾。前提として、ここで議論されている一代限りの補充指定は、過去の問題の多い補充指定とは異なることが確認される⁽¹⁷³⁾（ブリュイ）。その上で争われたのは、第1に、傍系の補充指定も認めるか、そして、第2に、孫又は甥姪はその全員が受益者となるのか、という点である。便宜上第2の論点から紹介する。一方で、自由分を誰に処分するかは本人の自由である以上、最終的な受益者を例えば

(169) Fenet, tome 12, p. 290. レアルは補充指定に反対する際、「家族 (famille) を家 (maison) と混同すべきではない。補充指定は家、名を保存することができる。しかし、補充指定は家族を保存するどころか、長男一人のために他の子たちを犠牲にし、その子たちを貧乏に追い込み、兄弟姉妹間に不和と怨恨に関する永久的な原因を持ち込むことによって、家族を破壊する」と述べる (Ibid)。「家族」と「家」とを区別して議論している点が注目に値する (有泉亭 [1966], p. 350)

(170) Fenet, tome 12, p. 287.

(171) カンバセレスはそのように述べて、ティボドーによる恩恵的処分の議論に反対する (Fenet, tome 12, p. 288)。

(172) 但し、有効とされる補充指定の呼称には、最後まで混乱が存在していた。実際、エムリの提案 (Fenet, tome 12, p. 292) を受けて、ボナパルトも、一代限りの補充指定を「恩恵的処分」と呼ぶことを提案する (Fenet, tome 12, p. 293)。この提案は受け容れられなかったが、有効とされる補充指定の微妙な性格を示しているように思われる。

(173) Fenet, tome 12, p. 281.

「孫の内の1人であるところのA」という形で定めることも可能だとい
う見解がありうる⁽¹⁷⁴⁾ (カンバセレス)。しかし、それでは過去の補充指定
と同様の問題が生じると指摘され⁽¹⁷⁵⁾ (ベルリエ)、議論は全体として、孫
(または甥姪) 全員を受益者とする方向に進む。但し、その論拠は、補
充指定の更新の阻止ではなく、⁽¹⁷⁶⁾ 当該受益者世代の平等に求められている
(ベルリエ、ポルタリス等)⁽¹⁷⁷⁾。これに対して、第1の傍系の補充指定につ
いては、補充指定の賛成派内部において特に目立った反対もなく、傍系
(兄弟姉妹と甥姪) においても一代限りの補充指定を認めるということ
で議論が落ち着いた。

結局、義務分には負担が及ばないこと、一代に限り生まれるべき孫の
ために自由分の補充指定を認めること、傍系における一代限りの補充指
定も認めること、それ以外の補充指定は法律により禁止されること、以
上の点をトロンシェが確認し、補充指定に関する議論は締めくくられ
た。⁽¹⁷⁸⁾ これで、信託的補充指定に関する民法典の方向性は定まった。次の
作業はその具体化である (2)。

2. 信託的補充指定に関する規定の具体化

国務院において共和暦11年風月27日 (1803年3月18日)⁽¹⁷⁹⁾ に提案された
条文が、若干の修正を経て1804年民法典に結実する。したがって、ここ
では、立法手続きの詳細は示さず⁽¹⁸⁰⁾ に、その内容の分析に進む。ここでは、⁽¹⁸¹⁾

(174) Fenet, tome 12, p. 283.

(175) Fenet, tome 12, p. 284.

(176) カンバセレスは、補充指定を自由分に絞ることで、更新阻止の目的は
果たすことができると主張した (Fenet, tome 12, p. 288)。

(177) Fenet, tome 12, p. 286.

(178) Fenet, tome 12, p. 293.

(179) Fenet, tome 12, p. 383.

(180) Fenet, tome 12, p. 403.

(181) この部分の草案は、同日の審議の後、同年芽月3日 (1803年3月24日)
に再び審議に付され (Fenet, tome 12, pp. 436-437)、同年芽月10日 (1803

国務院の最終草案を巡るビゴ・プレミアムヌーの演説を中心に、信託的補充指定の禁止原則を確立した根拠と、許容される補充指定の意義について検討する。

a. 信託的補充指定の禁止原則

ビゴ・プレミアムヌーの演説によると、1792年10月25日＝11月14日デクレによって確立された信託的補充指定の禁止原則が維持される理由は次の通りである。まず、歴史的観点から、信託的補充指定が独自の相続秩序を形成するものであったことが示される。この相続秩序は、遺産を与えられる者には富をもたらす⁽¹⁸²⁾が、同時に与えられない者も生み出すため、多くの紛争を発生させた。例えば、継任義務者に与えられる権利は事実上用益権であるため、多くの財産が取引不能の状態に置かれる。取引不能の状態が続くと、土地の改良が妨げられ、農業に悪影響が及ぶ。しかも、世代数（階位数）制限を行ったところで、信託的補充指定が更新されるならば、その制限の意味も薄れてしまう。

次に、隠れた補充指定の問題に演説は進む。信託的補充指定を好んで用いる者は、意図的に信託的補充指定の存在を隠すことにより債権者を害していたと指摘する。公の信用に悪影響が及ぶと言うのである。

最後に、1人の者に遺産が集中することにより、家族内で犠牲者が生じることが指摘される⁽¹⁸³⁾。

ビゴ・プレミアムヌーによる説明は以上の通りである。当然であるが、

年3月31日に護民院立法部における非公式交渉に回される (Id., pp. 464 et s.)。その後、同年芽月24日 (1803年4月14日)、国務院において最終草案が確定し (Id., p. 473, pp. 499 et s.)、同年花月3日 (1803年4月23日)、護民院に公式送付され、花月10日に可決される (Id., pp. 575 et s.)。最後に、同月13日 (1803年5月3日) に立法院で可決・成立し (Id., pp. 627 et s.)、共和暦11年花月23日 (1803年5月13日) に公布される。

(182) 以上、Fenet, tome 12, p. 516 による。

(183) 以上、Fenet, tome 12, p. 517 による。

ここで指摘される信託的補充指定の問題点は、第1章で検討した段階的補充指定にあてはまる事柄が中心であって、第2章で検討した一階位限りの補充指定の利用法については触れられていない。まさに、その点が許容される補充指定との関連で論じられることになる。

b. 許容される補充指定の意義

〔ビゴ・プレミアムヌーの説明〕

引き続きビゴ・プレミアムヌーの説くところをまとめる。

まず、子や兄弟姉妹の不行跡や事業の失敗によって、孫や甥姪の行く末が不安となる場合、信託的補充指定が必要とされる。代替手段として、恩惠的処分を立法化することも考えられるが、それは断念された。なぜなら、恩惠的処分をなす場合、義務分を含めた相続分全体を用益権に減ずることができる代わりに、恩惠的処分をなす理由が求められる。しかし、用益権に減ぜられた相続人がその理由を争うのであれば、それは父の思い出と紛争をなすことになり、究極的には父権に対する侵犯となる⁽¹⁸⁴⁾。また、恩惠的処分には別の問題もある。恩惠的処分の効力は相続人の義務分にも及ぶ。つまり、恩惠的処分を利用すると、浪費家とされた相続人には用益権しか遺されないことになる⁽¹⁸⁵⁾。

ビゴ・プレミアムヌーは議論を続ける。このような問題点を踏まえて採用されたのが、信託的補充指定である。しかし、恩惠的補充指定の抱える問題点や、過去の信託的補充指定の問題点に配慮して、次のような改良を施した。第1に、信託的補充指定をなしうる類型は、本人から子→孫という類型と、兄弟姉妹→甥姪という類型に絞った上で、その対象財産は自由分に絞る（第1048条、第1049条）。第2に、継伝義務者の子が全員、平等な割合で被指定者となるため（第1050条）、処分者の盲目的

(184) 以上、Fenet, tome 12, p. 561 による。

(185) Fenet, tome 12, p. 563.

な愛情を封じることができる。⁽¹⁸⁶⁾

このようにして形成された信託的補充指定は、過去におけるような相続秩序を形成するものではなく、「財産を奪われるかもしれない世代のために、秩序や権利を維持するための」ものであり、「一方の系よりも他方の系を優遇するものではなく、危機に瀕した系を守るための」ものである。⁽¹⁸⁷⁾

〔その他の問題点〕

それでは、ビゴ・プレミアムヌーの演説から離れて、許容される補充指定の規定について補足する。第1に、継伝義務者と被指定者との利害の対立に配慮して、⁽¹⁸⁸⁾ 監督人 (tuteur) を選任することが義務づけられている (第1055条以下)。第2に、信託的補充指定が設定された場合、相続財産全ての目録の調製が義務づけられている (第1058条以下)。目録が調製されると、動産は売却され (第1062条)、対象財産に含まれる現金や動産の売却代価は不動産の購入のために「使用」される (第1067条)。

第3に、許容される補充指定は謄記されるのだが (第1069条)、その効果が特殊である。謄記がされなかった場合、継伝義務者の債権者や第三取得者は被指定者に対して謄記の欠缺を主張することができる (第1070条)。このとき、債権者や第三取得者は信託的補充指定の存在を知っていたとしても、特に影響を受けない (第1071条)。また、無償名義の譲受人は、謄記の欠缺を主張することができない (第1072条)。

以上の諸点は1747年王令の影響を受けている。第1章で1747年王令を⁽¹⁸⁹⁾

(186) 以上、Fenet, tome 12, pp. 563-564 による。

(187) Fenet, tome 12, p. 565. 過去の補充指定との相違は、護民院におけるジョバール (Jaubert) の報告にも表れている (共和暦11年花月9日 (1803年4月29日): Id., p. 614)。

(188) ビゴ・プレミアムヌーの説明にも、監督人の性格が示されている (Fenet, tome 12, pp. 565-566)。

(189) Lévy=Castaldo [2010], n° 933, p. 1308 では、1747年王令による保護

検討する際に述べた通り、1747年王令では、遺言者の死亡後速やかに、相続財産の目録を調製し、動産を売却し、金銭でもって不動産を購入することが定められていた。同じ手続きが、ここでも定められている。なお、監督人については、1747年王令は詳細な定めを置いていないけれども、被指定者が父権に服している場合に目録調製のための監督人を選任する規定が設けられており（同王令第2章第5条⁽¹⁹⁰⁾）、1804年民法典ではそれが参考にされたのではないかと思われる。公示に関する第1070条から第1072条についても、1747年王令に同内容の規定を見出すことができ⁽¹⁹²⁾る。

手段のいくつかが民法典にも採用されたと指摘されているが、その具体的な内容は本文に示した通りである。また、Thézard [1866], p. 53 にも、本文に掲げた条文は、1747年王令から「ほぼそのまま移った」ものであることが指摘されている。

(190) その条文は次の通りである。

「第一階位の被指定者が、父権が行われる地方において父権の下にある場合、及び、父がこの者のために補充指定の負担を負う場合において、当該財産目録調製のために後見人 (tuteur) 又は保佐人 (curateur) が任命される。なお、第一階位被指定者が未だ出生していないときは、補充指定における保佐人が選任され、この者が当該財産目録調製に立ち会う。」

(191) 信託的補充指定の公示に関する規定は、星野英一 [1957], p. 25; 滝沢聿代 [1987], p. 105 においても紹介されている。ところで、滝沢聿代 [1987], p. 105 は、1804年民法典における、贈与や補充指定に関する公示の規定につき、「ローマ法以来歴史的にも公示が定着しており」と述べている。しかし、本編第1章で検討した通り、補充指定の公示に関する実務は、むしろ補充指定の公示が定着していないことを示しているように思われる。

(192) 対応する条文を比較すれば、その類似性は一層明らかになる。1804年民法典の原始規定と1747年王令の対応する規定を以下に並べて示す（同一単語に下線を付した）。

第1058条：

Après le décès de celui qui aura disposé à la charge de restitution, il sera procédé, dans les formes ordinaires, à l'inventaire de tous les biens et

effets qui composeront sa succession, excepté néanmoins le cas où il ne s'agirait que d'un legs particulier. [以下略]

「返戻を負担として処分した者の死亡後は相続財産を構成するすべての財産及び物品の財産目録が、通常の方式において調製される。但し、特定遺贈のみにかかわる場合を除く。」

1747年王令第2章第1条：

Après le décès de celui qui aura fait une substitution soit universelle ou particulière, il sera procédé, dans les formes ordinaires, à l'inventaire de tous les biens et effets qui composent sa succession, à la requête de l'héritier institué ou légitime, ou du légataire universel. [以下略]

「包括的であると特定のであるとを問わず、補充指定をなした者の死亡後は指定もしくは嫡出相続人又は包括受遺者の請求にもとづき、相続財産を構成するすべての財産及び物品の財産目録が、通常の方式において調製される。」

第1062条：

Le grevé de restitution sera tenu de faire procéder à la vente, par affiches et enchères, de tous les meubles et effets compris dans la disposition, à l'exception néanmoins de ceux dont il est mention dans les deux articles suivants.

「返戻の義務者は、その処分に含まれたすべての動産につき、掲示をなした上競売により売却を行わせなければならない。但し、以下の2条に記載されるものはこのかぎりでない。」

第2章第8条：

Le grevé de substitution sera tenu de faire procéder à la vente, par affiches et enchères, de tous les meubles et effets compris dans la substitution; à l'exception néanmoins de ceux qu'il pourra être chargé de conserver en nature, suivant la disposition des articles 6 et 7 du titre premier de la présente Ordonnance.

「補充指定の継伝義務者は、補充指定に含まれたすべての動産につき、掲示をなした上競売により売却を行わせなければならない。但し、本王令第1章第6条及び第7条の規定にしたがい、現物で保存することを義務づけられうるものはこのかぎりでない。」

第1065条第1項：

Il sera fait par le grevé, dans le délai de six mois à compter du jour de la

clôture de l'inventaire, un emploi des deniers comptants, de ceux provenant du prix des meubles et effets qui auront été vendus, et de ce qui aura été reçu des effets actifs.

「財産目録の閉了の日から6か月の期間内に、義務者によって、現金、売却された動産及び物件の対価から生じる現金並びに積極物件から受領した現金の利用が行われる。」

第2章第10条：

Il sera fait emploi des deniers provenant du prix des meubles et effets qui auront été vendus, et de ce qui aura été reçu des effets actifs.〔以下略〕

「売却された動産及び物件の対価から生じる現金並びに積極物件から受領した現金の利用が行われる。」

第1070条：

Le défaut de transcription de l'acte contenant la disposition pourra être opposé par les créanciers et tiers acquéreurs, même aux mineurs ou majeurs en tutelle, sauf le recours contre le grevé et contre le tuteur à l'exécution, et sans que les mineurs ou majeurs en tutelle puissent être restitués contre ce défaut de transcription, quand même le grevé et le tuteur se trouveraient insolvable.

「その処分を含む行為の登記の欠如は、債権者及び第三取得者によって、未成年者又は後見に付された成年者にたいしても対抗することができる。但し、義務者及び執行のための後見人に対する訴えを妨げない。未成年者又は後見に付された成年者は、義務者及び後見人が支払不能の場合であっても、登記の欠如にたいして復権することができない。」

第2章第32条：

Les créanciers et tiers-acquéreurs pourront opposer le défaut de publication et enregistrement de la substitution, même aux pupilles, mineurs, ou interdits, et à l'Eglise, Hôpitaux, Communautés, ou autres qui jouissent du privilege des mineurs: sauf le recours des dits pupilles, mineurs et autres ci-dessus nommés, contre les tuteurs, curateurs, syndics, ou autres administrateurs; et sans qu'il puisse être restitués contre le dit défaut, quand même les dits tuteurs, curateurs, syndics, ou autres administrateurs, se trouveraient insolvable.

「債権者及び第三取得者は、被後見人、未成年者又は禁治産者、及び

教会、施療院、団体又はその他の未成年者の特権を享受する者にたいしても、補充指定の公示及び登録の欠如を対抗することができる。但し、右被後見人、未成年者及びその他右に指定された者の、その後見人、財産管理保佐人、理事又はその他の管理人にたいする訴えを妨げない。その者は、右後見人、財産管理保佐人、理事又はその他の管理人が支払不能の場合であっても、右欠如にたいして復権することができない。」

第1071条：

Le défaut de transcription ne pourra être suppléé ni regardé comme couvert par la connaissance que les créanciers ou les tiers-acquéreurs pourraient avoir eue de la disposition par d'autres voies que celle de la transcription.

「騰記の欠缺は、債権者又は第三取得者が、当該処分について知ることができたはずであるとの理由をもって、騰記以外の方法で、補完されることはできないし、また治癒されたものとみなされることもできない。」

第2章第33条：

Le défaut de publication et enregistrement ne pourra être suppléé ni regardé comme couvert par la connaissance que les créanciers ou les tiers acquéreurs pourraient avoir eue de la substitution par d'autres voies que celle de la publication et l'enregistrement. [以下略]

「公示 (publication) 及び登録 (enregistrement) の欠缺は、債権者又は第三取得者が、当該補充指定について知ることができたはずであるとの理由をもって、公示及び登録以外の方法で、補完されることはできないし、また治癒されたものとみなされることもできない。」

第1072条：

Les donataires, les légataires, ni même les héritiers légitimes de celui qui aura fait la disposition, ni pareillement leurs donataires, légataires ou héritiers ne pourront, en aucun cas, opposer aux appelés le défaut de transcription ou inscription.

「受贈者、受遺者は、またその処分をなした者の嫡出相続人でさえも、さらには、これらの者の受贈者、受遺者又は相続人もまた、いかなる場合においても、被指定者にたいし、騰記及び登記の欠缺があるときには、対抗することができない。」

最後に、生存配偶者を継伝義務者として取り込む類型は審議されなかった。その理由は明らかでないが、補充指定の禁止原則に対する配慮ではないか、用益権の設定で足りると考えられたのではないかと推定されている⁽¹⁹³⁾。実際、生存配偶者に所有権や用益権を与える例はフランス革命期においても見られたが、フランス民法典が制定された後においても生存配偶者を継伝義務者とする需要は存在していたようであり、その需要は用益権の設定や残存物遺贈で満たされることになる⁽¹⁹⁴⁾。

第3章のまとめ

第1章で検討した通り、信託的補充指定の内「長期間継続する」段階的補充指定は、フランス革命前夜には使われなくなっていた。むしろ、近親者を保護し、かつ、家産の流出防止を目的とした「短期的な」信託的補充指定の方が、頻繁に利用されていた(第2章)。かかる意味において、信託的補充指定の貴族的な性格は、フランス革命前夜になると影を潜めていた。

第2章第34条：

Les donataires, héritiers institués, légataires universels ou particuliers, même les héritiers légitimes, de celui qui aura fait la substitution, ni pareillement leurs donataires, héritiers institués ou légitimes, et légataires universels ou particuliers, ne pourront en aucun cas opposer aux substitués le défaut de publication et d'enregistrement de la substitution.

「受贈者、被指定相続人、包括又は特定受遺者は、また補充指定をなした者の嫡出相続人でさえも、さらには、これらの者の受贈者、被指定又は嫡出相続人、及び包括又は特定受遺者もまた、いかなる場合においても、被補充指定者にたいし、補充指定の公示及び登録の欠缺があるときには、対抗することができない。」

(193) Augustin [1980], p. 481.

(194) この点に関する文献として、大島俊之 [1990-1], pp. 82-85; 大島俊之 [1991], pp. 73 et 74; 金子敬明 [2006], pp. 138-141; 足立公志朗 [2009-1], p. 496; 石綿はる美 [2014-4] を参照。

しかしながら、信託的補充指定が1792年10月25日＝11月14日デクレによって廃止される際、強調されたのは信託的補充指定の貴族的性格であり、段階的補充指定が有する問題点であった。つまり、短期間の補充指定の利点には、目が向けられなかった。実際、信託的補充指定の利用が禁じられた後も、用益権を用いた代替手段が、わずかながら利用され続けている。

かかる需要の一部は民法典の「許容される補充指定」によって満たされる。許容される補充指定は、相続人指定が包括遺贈に吸収されたこと⁽¹⁹⁵⁾もあって(第1002条)、恵与との組み合わせでのみ用いられることとなった。第2節Ⅱにおいて民法典の制定過程を検討する際に示した通り、許容される補充指定は恩恵的処分を契機とするものであって、段階的補充指定が帯びていた性質を大部分失っていると評価しうる。それは次の2点から読み取ることが可能である。

〔段階的補充指定からの乖離〕

第1に、許容される補充指定は、恩恵的処分の代替手段として設けられたものである。したがって、本編第1章で検討した段階的補充指定のような一族特有の相続秩序を生み出すものではない。むしろ、相続人(特に被相続人の子)による相続財産の利用を保護するものである。それは、あくまでも恩恵的処分に拘ったトレイヤールによる性格規定(「浪費する子に対し、法律がその子に確保し、もし予防もなくその子に委ねたならば自ら失ってしまうであろう義務分を保存する」)からも明

(195) 民法典第1002条は次の通りである。

「遺言による処分は、或いは包括の、或いは包括名義の、或いは特定名義のものである。

②これらの処分のそれぞれは、相続人指定の名称の下に行ったものであれ、遺贈の名称の下に行ったものであれ、包括遺贈、包括名義の遺贈及び特定遺贈について以下に定める規則にしたがって、その効果を生じる。」

らかであるし、この性格規定は、前章で見たダゲッソーによる恩恵的補充指定の性格規定と軌を一にする。しかも、許容される補充指定のかかる性質については、民法典制定後の註釈学派から⁽¹⁹⁶⁾も同様の評価を受けて⁽¹⁹⁷⁾いる。

段階的補充指定との乖離の2点目は、信託的補充指定の更新が事実上困難であるという点である。まず、信託的補充指定は、自由分の範囲内でなしうるにすぎない（第1048条、第1049条）。次に、継伝義務者の子（被指定者）が複数である場合、被指定者の段階で対象財産は分割される（第1050条）。したがって、被指定者が再び信託的補充指定をなそうにも、継伝義務者に子が複数存在するのであれば、対象財産は細分化されており当初の信託的補充指定を再現することは困難である。

したがって、許容される補充指定は、「長子権」の復活に資するわけではなく、一定の財産を長期間拘束することもない。また、ダゲッソーによる1747年王令にならって公示制度も設けており、不動産取引の障害となる可能性も低くなった。

以上を踏まえて、第2編のまとめに入る。

第2編のまとめ

すぐ後の「むすびに代えて」において全体の内容をまとめるため、ここでは必要最低限のことを述べる。

第1章では、段階的補充指定（長期間の信託的補充指定）に関する諸問題を検討したが、本稿の課題との関係では、長期間の信託的補充指定により紛争が増加する理由が興味深い。つまり、単に財産の処分不能が

(196) 註釈学派に関する文献として、野田良之 [1951], pp. 1 et s. 及び野田良之 [1956], pp. 199 et s. があり、山口俊夫 [1976], pp. 198-201 にも一般的な説明がある。但し、これらの見方は既に相対化されており、近時の研究として、Philippe Rémy, «Eloge de l'exégèse», *Revue de la recherche juridique*, 1982-2, pp. 254 et s. が重要である。

(197) Demolombe [1868], n° 425, pp. 379-380.

問題視されているわけではなく、遺言文言の解釈や対象財産の範囲確定で問題が生じると指摘されていた。被指定者の権利開始時に、対象財産が適切に承継されるか否かが問われているのである。現に、1804年民法典では監督人の選任や目録の調製等その点に配慮した規定が設けられている（第3章第2節II.B.2.b）。

第2章では、一階位限りの補充指定の諸類型に関して、その用法や目的等を示したが、詳細は「むすびに代えて」で改めて述べる。

第3章では、恩惠的処分が民法典における「許容される補充指定」に結実することを確認した。その目的は、継伝義務者（子や兄弟姉妹）の処分権を制限し、継伝義務者の子に確実に財産を与えることである。したがって、この類型の信託的補充指定では被指定者は1階位で十分である。しかも、それは信託的補充指定の禁止原則に配慮した結果でもあった。過去に問題が多かったのは長期間の段階的補充指定であるため、短期間の類型が求められたのである。しかも、遺留分によって本人から継伝義務者への処分を制約し、義務者の子全員を被指定者にするよう定めることで、信託的補充指定が容易に更新されないような仕組みが構築された。被指定者が信託的補充指定を更新しようとしても、対象財産が細分化されるため、当初の信託的補充指定を再現することは困難である。しかも、継伝義務者の子を全て被指定者とすることで、長子等一定の卑属に財産が集中することも阻止される。1804年民法典の編纂過程よりも前には見られなかった規定であるが、長子権復活の手段として用いられないようにするための工夫であると考えられる。

むすびに代えて

A. 本稿の課題について

1. 第1の課題

まず、本稿の課題について確認する。第1の課題は、「フランスの信託的補充指定の利用法とその問題点を示すこと」であった。以下では、

段階的補充指定と一階位限りの補充指定に分けた上で、問題点は段階的補充指定のもののみを挙げる。なぜなら、信託的補充指定の問題点が指摘されたのは、主に段階的補充指定だからである。

〔段階的補充指定〕

まず、段階的補充指定は、相続人を複数階位にわたって指名することにより無遺言相続法の適用を回避するための手段であった。しかも、各階位の相続人を指定する際、長子条項や男子優位条項を組み合わせるのが通例であった。

段階的補充指定を利用する目的は、長期間にわたり、一族の中に家産（とりわけ不動産）を維持することである。複数階位にわたり家産を維持する理由は複数挙げられるが、大きく2つに分けることができた。第1に、貴族身分の証明である。例えば、地方三部会に参加するためには4代続く貴族であることを証明しなければならないが、4階位存続する信託的補充指定は、その証明の手段として有用であった。第2に、金銭的な理由である。ある土地を保有することによって、その土地を担保に金銭を調達したり、その土地から収益を取得したりするのである。

上記の2つの理由の内、第1のものは貴族に関係し、第2のものは貴族と直接関係を有しないように見える。しかし、貴族は生活上多額の金銭を必要とするため段階的補充指定を利用することが多かったのであり、かかる意味において第2の理由も実質的には貴族にあてはまる。段階的補充指定の主な使い手は貴族であった（第2編第1章第1節）。

これに対して、段階的補充指定には次のような問題点が指摘されていた。①財産が長期間処分不能な状態に置かれるとその財産の処分や改良の妨げとなる。②適切な公示手段が設けられないと、対象財産の第三取得者や債権者を害する。③遺言の内容や対象財産の範囲が明らかでない場合に、継伝義務者と継伝指定者との間で紛争が生じうる（同第2節I. A et B）。

その内容を若干敷衍する。段階的補充指定は家産の維持には一定の有用性を備えていたけれども、継伝義務者には重い負担であった。例えば、長子単独相続の結果、長子が継伝義務者となって補充指定の対象財産を得たとしても、その財産は原則として処分することができないため、現金が必要な場合は対象財産に頼らずに金銭を調達しなければならない。処分不能となった対象財産を担保にして金銭を調達しようにも、債権者に警戒されれば、その財産は全く頼りにならない。これに対して、継伝義務者の兄弟も段階的補充指定から間接的な負担を課せられる。段階的補充指定が長子権と結びつくと、次子以下の相続利益は義務分によって確保されることになるが、長子に十分な金銭がないと義務分も確保されない（第2編第1章（補））。結局、段階的補充指定によって利益を得るのは、最終階位の被指定者に限られる。

他方、継伝義務者の債権者に視点を移すと、債権者保護のためには適切な公示制度を設ければ足りると思われる。しかし、フランス革命前に実効的な信託的補充指定の公示制度は成立しなかった。隠れた補充指定に対する第三者のための保護手段は確立し得ず、第三者の自衛に頼る他なかった（同第1章第2節I.B）。

〔一階位限りの補充指定〕

次に、一階位限りの補充指定である。一階位限りの補充指定も、基本的には家産の維持手段であったが、複数階位の段階的補充指定とは異なり、家産の流出を阻止すると共に、継伝義務者を保護することも目的とされた。ここでは、返戻負担付の相続人指定・残存物信託遺贈・恩恵的補充指定を取り上げて、その内容をまとめる。

第1に、返戻負担付の相続人指定である（第2編第2章第1節）。子が継伝義務者で継伝義務者の子を被指定者とする例や、兄弟が継伝義務者で継伝義務者の子を被指定者とする例のように、1804年民法典で認められた許容される補充指定を思わせる例も見られたが、むしろ、生存配

例者を継伝義務者として、自身の子や自身の甥等を被指定者とする例が一般的であった。これは財産を生存配偶者に与えることで、本人死亡後の配偶者の生活を保障しつつ、生存配偶者による処分を制限し被指定者への財産の承継を確保することで、その財産が他の一族に流出することを阻止したのである。

第2に、残存物信託遺贈である（同第3節）。これも生存配偶者を継伝義務者として、自身の近親者を被指定者とするのが典型例である。残存物信託遺贈の場合、継伝義務者には対象財産の処分が認められている。まさにこの点が残存物信託遺贈を利用する目的でもあって、継伝義務者（多くは生存配偶者）に処分権を与えることにより、生存配偶者（義務者）が被指定者に対して有する権威を強めることが目指されている。同時に、残存物信託遺贈では財産の流出阻止も目指されており、継伝義務者が生前に処分しなかった財産は原則として被指定者に与えられるし、継伝義務者の生前の処分に対しても一定の制約が課される。

最後に、恩恵的補充指定である（同第2節B、第2編第3章第2節II.B）。子を継伝義務者として、継伝義務者の子を被指定者とするのが典型例であった。この処分の特色は、子の義務分も返戻の対象とする点であり、継伝義務者は遺言者から受け取った財産を全く処分することができない。したがって、継伝義務者に課される制約は大きいですが、その制約自体が恩恵的補充指定の利点であって、子の浪費から孫を守ることがその目的であった。また、浪費をする子に対して、簡易な後見制度の機能をも果たしていた。

このように、一階位限りの補充指定の内容は多様であるが、家産の流出を防止するという目的は共通していた。これは段階的補充指定とも共通する。ところで、段階的補充指定と同様に継伝義務者の処分権には制約が課されており、一階位限りの補充指定の公示制度也未整備であった。したがって、一階位限りの補充指定にも段階的補充指定と同様な問題点があると考えられるが、一階位限りの補充指定に対してそのような問題

点が指摘されることはなかった。

2. 第2の課題

本稿の課題の第2点は、「フランスの信託的補充指定における期間制限の内容とその意義を示すこと」であった。

フランスにおいては、複数世代に及ぶ段階的補充指定が用いられ、王権による規制も実効性を持たない時期があった一方で、革命前夜には、一階位限りの補充指定が頻繁に用いられるようになり、1804年に民法典に採り入れられた「許容される補充指定」も一階位限り（継伝義務者を含めて2階位）である。それでは、なぜ許容される補充指定は「一階位限り」なのか。

〔形式的理由〕

その理由は、「許容される補充指定」が恩惠的処分に基づくという点にあると考えられる。恩惠的処分の実質は用益権の設定であって、被指定者を複数階位用意することは想定されていない。そもそも、恩惠的処分の目的は、子が浪費家である場合に、その子に遺産を浪費させず、かつ、子の債権者による遺産に対する差押えを防止することであった。したがって、被指定者一代でその目的は達せられる。しかも、フランス革命直前期における信託的補充指定は、一階位限りのものが主流であった。

〔実質的理由〕

かかる形式的な理由を実質的な理由が支える。すなわち、複数階位の補充指定でなければ、（長期間の）段階的補充指定に見られる問題は生じない。⁽¹⁹⁸⁾ フランス民法典制定過程では、継伝義務者に対する拘束も、一

(198) 共和暦11年兩月7日（1803年1月27日）の審議における、ボナパルトと、それを支持するマルヴィルの議論を参照（第2編第3章第2節II.B.1.a）。

階位限りであればそれほど深刻ではないと考えられていた。それに、不動産の場合は処分の自由よりも安定性の方が重要であると指摘された(第2編第3章第2節II.B.1.a)⁽¹⁹⁹⁾。

B. 今後の課題

最後に、今後の課題を述べる。本稿では多くの補充指定の類型を検討したが、単に時系列に沿って補充指定を巡る諸事象を大まかに把握するに止まり、理論的な考察には至っていない。本稿がこのような方法を採用したのは、フランスにおける信託補充指定の概要を理解するためであったが、正確な理解のためには、各時代の背景や学説の動きも含めて一層緻密な分析が必要である。特に、本稿の問題意識からは、信託的補充指定をなそうとする本人の権利と信託的補充指定によって継伝義務者に課される処分権の制限等、物権法上の問題点が合わせて検討されるべきである。このような大きな課題に加えて、さらに次の課題を指摘することができる。

第1に、本稿では、1804年の民法典制定から2006年改正に至る期間における、信託的補充指定の運用や学説上の議論を検討していない。確かに、信託的補充指定の期間制限という点では、フランス民法典制定期までを検討すれば十分であったと思われる。しかし、フランス民法典制定後は、信託的補充指定の禁止原則が存在するため、禁止原則を回避するための手段が考案された。残存物遺贈はその1つだったが、それ以外にも、条件付遺贈や用益権の設定が挙げられる⁽²⁰¹⁾。とりわけ、用益権は信託

(199) 2006年改正による段階的恵与についても同様であって、複数階位であれば、財産の処遇を凍結させてしまうけれども、一階位限りであれば、財産の保存手段として有用であると考えられている。この点については、足立公志朗 [2009-1], p. 485, 及び、足立公志朗 [2009-2], pp. 630-631 を参照。

(200) この点は、石綿はる美 [2014-1~7] によって詳細に検討されている。

(201) フランスにおける信託的補充指定に類似する無償処分の概観として、

の補充指定の先駆的形態であり、本稿でも両者が同じ目的で利用されていたことを指摘した。したがって、民法典制定後における信託の補充指定とそれに類する処分の展開は、本研究にとって重要な課題である。

第2に、遺留分に関する検討が不可欠である。本稿では、トレベッリアーナムの四半分と義務分を簡単に扱ったが、それについて一層詳細な分析を加えた上で、民法典制定後の状況の検討に進まなければならない。前稿では、継伝負担が継伝義務者（第1受益者）の遺留分に課せられた場合に、継伝義務者がなしうる遺留分減殺請求（「限定（cantonnement）」⁽²⁰²⁾）の存在を紹介したが、それ以外にも、処分者本人の遺留分権相続人（恵与の受益者とならなかつた者）と第1受益者及び第2受益者との関係、或いは、第1受益者の遺留分権相続人と第2受益者との関係も問題となる。

このように、本稿はフランスにおける信託の補充指定を鳥瞰的に把握したのみであり、理論的に正確に理解する作業が依然として残されているのである。

本号掲載分の主な引用文献

- * 足立公志朗 [2009-1, 2]：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 (1), (2・完)—「段階的継伝負担付恵与」・「残存物継伝負担付恵与」と相続法上の公序—」民商法雑誌, 139巻4・5号466頁以下, 同巻6号607頁以下 (2009年)
- * 足立公志朗 [2014-1~3], 足立公志朗 [2015-4]：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)~(4)」神戸学院法学43巻3号669頁以下, 同44巻1号95頁以下, 同2号441頁以下 (2014年), 同45巻1号187頁以下 (2015年)
- * 有地亨 [1966]：有地亨『家族制度研究序説』（法律文化社, 1966年）
- * Aron [1901]：G. Aron, «Étude sur les lois successorales de la Révolution depuis 1789 jusqu'à la promulgation du Code civil», N. R. H. D., 1901, pp. 444

金子敬明 [2006], pp. 138-142 を参照。

(202) 足立公志朗 [2009-1], p. 486.

- et s., pp. 585 et s.; 1903, pp. 673 et s.
- * Augustin [1980]: J.-M. Augustin, *famille et société, Les substitutions fidéicommissaires à Toulouse et en Haut-Languedoc au XVIII^e siècle*, Préface de J. Hilaire, PUF, 1980.
 - * 遅塚忠躬 [1986]: 遅塚忠躬『ロベスピエールとドリヴィエーフランス革命の世界史的位置—』(東京大学出版会, 1986年)
 - * Demolombe [1868]: C. Demolombe, *Cours de Code Napoléon XXII, Traité des donations entre-vifs et des testaments*, 3^e éd., tome 5, Paris, Auguste Durand, L. Hachette et Cie, 1868.
 - * フュレ=オズーフ [1995-1, 2]: フランソワ・フュレ=モナ・オズーフ(河野健二=阪上孝=富永茂樹監訳)『フランス革命辞典1, 2』(みすず書房, 1995年)
 - * ゴデシヨ [1989]: ゴデシヨ『フランス革命年代記』(日本評論社, 1989年)
 - * Halpérin [1992]: J.-L. Halpérin, *L'impossible Code Civil*, PUF, 1992.
 - * 星野英一 [1957]: 星野英一「フランスにおける不動産物権公示制度の沿革の概観」『民法論集第2巻』(有斐閣, 1970年, 初出は1957年) 1頁以下
 - * 稲本洋之助 [1966]: 稲本洋之助「相続法における立憲君主制的契機—19世紀前半のフランスをみて—」*社会科学研究*18巻3号1頁以下 (1966年)
 - * 稲本洋之助 [1968]: 稲本洋之助『近代相続法の研究—フランスにおけるその歴史的展開—』(岩波書店, 1968年)
 - * 石綿はる美 [2014-1~7]: 石綿はる美「遺言における受遺者の処分権の制限—相続の秩序と物権の理念(1)~(7・完)」*法学協会雑誌*131巻2号277頁以下, 同3号553頁以下, 同4号833頁以下, 同5号937頁以下, 同7号1362頁以下, 同8号1475頁以下, 同9号1685頁以下 (2014年)
 - * 伊藤昌司 [1981]: 伊藤昌司『相続法の基礎的諸問題』(有斐閣, 1981年)
 - * 伊藤昌司 [2008]: 伊藤昌司「共同相続と遺言法」野村豊弘・床谷文雄編著『遺言自由の原則と遺言の解釈』(商事法務, 2008年) 101頁以下
 - * 金子敬明 [2006]: 金子敬明「大陸法系における信託の可能性?—フランスにおける信託(fiducie)の動向」新井誠編『高齢社会における信託と遺産承継』(日本評論社, 2006年) 135頁以下
 - * 北村一郎 [2006]: 北村一郎「作品としてのフランス民法典」北村一郎編『フランス民法典の200年』(有斐閣, 2006年) 1頁以下
 - * Lambert [1895]: É. Lambert, *De l'exhérédation et des legs faits au profits d'héritiers présomptifs*, Paris, 1895.
 - * Lévy=Castaldo [2010]: J.-Ph. Lévy, A. Castaldo, *Histoire du droit civil*, Dalloz, 2^e éd., 2010.
 - * マチエ [1958]: マチエ(ねづまさし=市原豊太訳)『フランス大革命 上』

(岩波書店, 1958年)

- * 水林彪 [2000]: 水林彪「ナポレオン法典における civil と commercial」飯島紀昭他編集代表『市民法学の課題と展望』(日本評論社, 2000年) 115頁以下
- * 西希代子 [2006-1, 2, 3], 西希代子 [2007-4, 5, 6, 7, 8, 9], 西希代子 [2008-10]: 西希代子「遺留分制度の再検討(1)~(10・完)」法学協会雑誌123巻9号1703頁以下, 10号1945頁以下, 12号2543頁以下(2006年), 同124巻4号817頁以下, 6号1257頁以下, 7号1513頁以下, 8号1775頁以下, 9号2057頁以下, 10号2309頁以下(2007年), 同125巻6号1302頁以下(2008年)
- * 野田良之 [1951]: 野田良之「現代フランス法思想史序説—註釈学派生成の史的背景—」『法における歴史と理念』1頁以下(東京大学出版部, 1951年)
- * 野田良之 [1956]: 野田良之「註釈学派と自然法」恒藤恭編集代表『法哲学講座第3巻』199頁以下(有斐閣, 1956年)
- * 野田良之 [1970]: 野田良之『フランス法概説上巻〔再版〕』(有斐閣, 1970年)
- * 大島俊之 [1990-1], [1991-2]: 大島俊之「信託的継伝処分(後継遺贈)(1), (2・完)」大阪府立大学経済研究36巻1号69頁以下(1990年), 同2号1頁以下(1991年)
- * 大島俊之 [1991]: 大島俊之「フランス継伝処分法」信託研究奨励論集12号69頁以下(1991年)
- * Petitjean [1993]: M. Petitjean, «L'acte à cause de mort dans la France coutumière du Moyen Age à l'époque moderne», *Actes à cause de mort. Acts of last will*, II, De Bœck Université, Bruxelles, 1993 (Recueils de la Société Jean Bodin pour l'histoire comparative des institutions, 60), pp. 85-127.
- * 滝沢聿代 [1987]: 滝沢聿代『物権変動の理論』(有斐閣, 1987年)
- * Thézard [1866]: L. Thézard, «De l'influence des travaux de Pothier et du chancelier d'Aguesseau sur le droit civil moderne», *Revue historique de droit français et étranger*, tome 12, pp. 5 et s., pp. 229 et s., 1866.
- * 山口俊夫 [1978]: 山口俊夫『概説フランス法 上』(東京大学出版会, 1978年)

以下の文献は、筆頭の語に巻号を付して引用する。

- * AP: *Archives parlementaires de 1768 à 1860. recueil complet des débats législatifs & politiques des Chambres françaises, sous la direction de J. Mavidal et d'E. Laurent*, 1ère série (1787-1799), Paris, 1885-1898; 2e série, Paris, 1862.

フランスにおける信託的補充指定の歴史的考察（5・完）

- * Duvergier: J.-B. Duvergier, *Collection complète des lois, décrets, ordonnances, réglemens, et avis du Conseil-d'État*, Paris, 1824-1838.
- * Fenet: P.-A. Fenet, *Recueil complet des travaux préparatoires du Code Civil*, réimpression de l'édition 1827, Otto Zeller Osnabrück 1968.
- * Sirey: Sirey, *Lois annotées ou Lois, Décrets, Ordonnances, Avis du Conseil d'État, etc*, 1789 à 1830.

本稿は、大阪大学大学院法学研究科に提出した博士論文の一部に修正を加えたものである。また、本稿の成果の一部は、「科学研究費補助金（研究活動スタート支援：課題番号22830017）」の助成によるものである。

完