

# 相続と財産法理論

—企画の趣旨

## 門広乃里子

### 1 はじめに

(1) 昨年の特集をみると、4月号の『「家族法改正」の課題と展望』、9月号の「民法（債権法）改正 基礎法学・法の歴史の視点から」、10月号の「民法（債権法）改正と労働法」と、民法の改正に関連するテーマが続いてとりあげられている。その他の論考もあわせ見ると<sup>1)</sup>、今日、民法改正に向けた議論は対象と視点の広がりを伴いながらもますます活発になっているといえよう。

最近の動きを振り返ってみると、法制審議会民法（債権関係）部会は、2009年11月24日に第1回会議が開催されて以降2010年11月30日現在で19回の会議を重ねている<sup>2)</sup>。家族法の分野でも、法制審議会は2010年2月5日「児童虐待防止関連親権制度部会」を設置して親権法の改正を視野に入れた審議を始め、同年8月には「児童虐待防止のための親権に係る制度の見直しに関する中間試案」が発表され、同試案に対する意見募集の結果をふまえて要綱案（第1次案）が公表されるに至っている<sup>3)</sup>。また、「民法の一部を改正する法律案要綱」（1996年）<sup>4)</sup>をふまえた選択的夫婦別氏制を柱

とする法案（夫婦別姓法案）を2010年の通常国会に提出することについて、当時の法務大臣は積極的な姿勢を示していた<sup>5)</sup>（もっとも、同法案は今回も結局提出にはいたらなかった）。さらに、学界においても、2009年家族法改正の機運は高まり、日本私法学会のシンポジウムでは有志による「民法改正委員会家族法作業部会」による改正案がとりあげられ、これを皮切りに日本家族〈社会と法〉学会、ジェンダー法学会と続けて家族法改正のシンポジウムが開催され、先の夫婦別姓法案の内容に限定されない改正提言が出始めた<sup>6)</sup>。2010年6月には、「家族法改正研究会」の発足にあたり「家族法改正を考える」と題してシンポジウムが開催されたが、この研究会は、日本家族〈社会と法〉学会を母体とし、できるだけ多くの研究者や実務家の参加とオープンな議論を可能とするために組織されたものである<sup>7)</sup>。

(2) 民法改正に向けたこれらの議論において、相続法はどのように位置づけられているのであろうか。夫婦別姓法案には、非嫡出子（婚外子）と嫡出子の相続分を同一とする旨の（民法900条4号但書の）改正案が盛り込まれているが、その点を

除けば、家族法改正に向けた議論は（筆者の知るかぎりでは）現在のところ親族編に限られている。他方、民法（債権法）改正検討委員会によって2009年3月にとりまとめられた「債権法改正の基本方針」は、親族法・相続法を対象外とするとはいえず<sup>8)</sup>、相続に関連する改正提言もみられる。「無権代理と相続」に関する提言【1.5.40】【1.5.44】はその一例であり、先の専門部会でもこの点は検討事項とされている<sup>9)</sup>。そのほかにも相続法の解釈論に影響を及ぼすと思われる点もあり、決して無関係とはいえない。鈴木裕弥教授の言葉を借りれば、「相続法は、要件の面では、親族法と不可分の関係にあり、相続の効果の面では、財産権の移転が問題となる。現行相続法は、その一方の足を親族法に、他方の足を財産法につっこんでい」<sup>10)</sup>、相続法のそのような有り様がそのまま今日の改正に向けた議論の中に現れているといつてよいであろう。

### 2 本企画の趣旨

(1) 1で述べたような状況は、しかしながら相続法にとって必ずしも望ましいものではないように思われる。「相続法はすべてが首尾一貫したひとつのシステムであり、ある規則を他の規則に影響を及ぼさずに変更することは困難である。相続に関しては小さい改正はない。」<sup>11)</sup>これは現行相続法の母法とされているフランス相続法について述べられたものであるが、傾聴に値する<sup>12)</sup>。財産法の現在及び将来の改正作業に際して、相続法も視野に入れつつ議論することが有益でありまた必要な場合もあるが、その場合にも、相続法が一貫したシステムであることに留意した議論が必要であり、相続（法）をとりまく現在の問題状況を整理・検討して得られた知見をもとに原理・原則の再検討を行い、システム全体を見通した議論を行うことが望ましい。

(2) このような観点から検討すべき問題点は少なくないが、本特集では、相続（主に法定相続）に関する諸問題のうち総則、債権法及び物権法に関連するテーマを取り上げて、相続と財産法理論との関係を考察する。

相続法と財産法との関係について、立法過程においては相続法の体系上の位置づけが議論され<sup>13)</sup>、また、学説上は相続法が家族法か財産法かという議論が家族法の異質性ないし特殊性の有無とも関連して古くから行われてきたが<sup>14)</sup>、ここではそのような議論を直接の対象とするものではない。これらの議論においてどのような立場をとったとしても、相続が財産取得（財産権の移転）の一方法であることに今日異論はないであろうし、また、相続の効力に関する民法の規定が不十分であるため、効力の場面では財産法理論に大きく依拠せざるをえないからである。ただその一方で、相続法が「家族的側面」を有するとするならば、あるいは学説や判例理論の中に「家族的側面」がみられるとするならば、そのことが財産法理論へ及ぼす影響を検討することも必要であろう。その意味で、相続法の位置づけに関するこれまでの議論をふまえた考察が求められる。

(3) 本特集は二部構成となっている。前半は、二つの総論的論考からなる。「相続法と民法総則」では、親族法と比較すると従来さほど論じられてこなかった相続と民法総則規定ないし財産法原理との関係が考察される。「債権法改正と相続法」では、現在進められている民法（債権関係）の改正が相続法にとってどのような意味をもつのか、両者のかかわりが検討される。

後半の諸論考は、個別具体的なテーマについて、相続と財産法理論の関係を考察する。ここで取り上げるテーマは、これまでも家族法と財産法の「接点」、「交錯する場面」として、あるいはま

1) 債権法改正については、本誌「民法改正を考える⑧～⑩」（法時82巻1号～5号、7号～12号）のほか、『2010年学界回顧』法時82巻13号（2010）78頁以下掲載の諸論考参照のこと。  
2) [http://www.moj.go.jp/shingil/shingikai\\_saiken.html](http://www.moj.go.jp/shingil/shingikai_saiken.html)。  
3) [http://www.moj.go.jp/shingil/shingikai\\_jidougakutai.html](http://www.moj.go.jp/shingil/shingikai_jidougakutai.html)。  
4) 「民法の一部を改正する法律案要綱案」ジュリ1084号（1996）126頁、二宮周平「1996年『民法の一部を改正する法律案要綱』とその後の状況」法時78巻11号（2006）19頁参照。  
5) 法務大臣閣議後記者会見の概要については、[http://www.moj.go.jp/kishakaiken\\_h22.html#1](http://www.moj.go.jp/kishakaiken_h22.html#1)参照。  
6) 3学会のシンポジウムについては、「シンポジウム 家族法改正」私法72号（2010）、「家族法改正——子の利益を中心に」家族〈社会と法〉26号（2010）及び「ジェンダーと家族法改正」ジェンダーと法7号（2010）参照。家族法改正の動向一般については、許末恵「『家族法改正』をめぐる議論の課題」法時82巻4号（2010）4頁以下参照。なお、民法改正委員会家族法作業部会による検討の経緯及び改正案については、中田裕康編『家族法改正 婚姻・親子関係を中心に』（有斐閣）が近々刊行されるとのことである。

7) 「特集 シンポジウム『家族法改正を考える』」戸時659号（2010）2頁以下。  
8) 民法（債権法）改正検討委員会編『詳解 債権法改正の基本方針I序論・総則』（商事法務、2009）21頁。  
9) 前出注2）民法部会資料13—2及び第13回議事録参照。  
10) 鈴木裕弥『相続法講義』（有斐閣、1968）223頁は、法定相続を念頭におく。  
11) MALAURIE et AYNES, LES SUCCESSIONS LES LIBERARITES, 36, 2008, p7.  
12) 非嫡出子（婚外子）と嫡出子の相続分の平等化を目指す相続法の一部改正は、日本においては相続法システムの一貫性という観点からは特に大きな問題はなく、すみやかに進められてよいと考えているが、それでもその910条への影響は（同条廃止論も含めて）問題となりうるように思われる。