

# シュテューデル美術館事件における四半分の控除 (1)

— Nov.131.c.12.pr.の解釈をめぐって —

野 田 龍 一\*

## 目 次

### はじめに

1. ハレ大学法学部判決団における議論
2. 一論点としての Nov.131.c.12.pr.について
3. 四半分控除否定説の系譜
4. 四半分控除肯定説の系譜 (以上本号)
5. 18世紀末—19世紀初頭の学説状況
6. ベルリン大学法学部判決団意見書
7. ミューレンブルフの所論と批判学説
8. 19世後半バンデクテン法学の学説状況

### むすび

### 凡例

[ ] は、筆者による挿入部分であることを意味する。

… は、筆者による省略部分であることを意味する。

## はじめに

わたくしは、これまで、シュテューデル美術館事件について考察を重ねてき

---

\*福岡大学法学部教授

た<sup>1)</sup>。遺言者シュテートルは、その遺言で、美術館の設立を定め、しかも、設立されるべき美術館を、その相続人に指定した。遺言時ないし遺言者死亡時にいまだ設立されていない美術館を、遺言でもって相続人に指定することが、はたして可能か。この問題のさまざまな議論の様相については、粗雑ながらもすでに触れてきた。これをふまえて、直近の論文で宿題にした以下の問題の究明こそが、本稿での研究課題である<sup>2)</sup>。

シュテートルの遺言による相続人指定を無効とするにせよ、シュテートルの遺言にある小書付条項によって、シュテートルの法定相続人らが、いったんシュテートルの遺産を受け取り、かの法定相続人らは、信託遺贈受託者として、まず、シュテートル美術館を設立し、ついで、設立された美術館に、シュテートルの遺産をさらに引き渡さねばならない、と法律構成する者（ミュレンブルフ）があった<sup>3)</sup>。

このような法律構成を採用するときには、なお、問題が生じた。かの法定相続人らは、いわゆるトレバリウス元老院議決<sup>4)</sup>にもとづいて、シュテートルの遺産の四半分を控除することができるのか否か、という問題である<sup>5)</sup>。

この問題は、シュテートル美術館事件にあって、リューベックなる四自由都市上級控訴裁判所の委託を受けて判決案を作成しようとしていたハレ大学法学部判決団における議論の一論点であって、その背景には、ローマ法文—とくに Nov.131.c.12.pr.一の解釈をめぐる、永年の西洋法伝統における学説の対立があった<sup>6)</sup>。

以下では、ハレ大学法学部判決団における議論の様相を考察する（第1章）。ついで、この議論の背景にある Nov.131.c.12.pr.およびその他の法文について検討する（第2章）。さらに、18世紀までに、どのような議論が積み重ねられてきたのかを概観する（第3章および第4章）。以上をふまえて、18世紀末—19世紀初頭ドイツにおける学説状況を把握する（第5章）。そのうえで、シュテートル美術事件に即して、ベルリン大学法学部判決団、ミュレンブ

ルフの所論およびその他の諸見解を考察する(第6-7章)。最後に、19世紀後半のパンデクテン法学における学説状況を検討する(第8章)。そのうえで、この論点がシュテューデル美術館事件に占める意義についてまとめ、今後の課題を展望する。わたくしにはローマ法の素養がほぼ皆無であり、参看することができた文献は乏しく、参看できたとしても十分に咀嚼できていない。いわば、研究の中間報告として、これまでの研究成果をまとめておきたい。

## 注)

- 1) ①野田龍一「十九世紀初頭ドイツにおける理論と実務—シュテューデル美術館事件をめぐる—」『原島重義先生傘寿 市民法学の歴史的・思想的展開』(信山社 2006年) 205-241頁；②野田龍一「遺言による財団設立の一論—シュテューデル美術館事件と『学説彙纂』D.28.5.62.pr.—」(1・2完)『福岡大学法学論叢』第58巻第2号(2013年) 285-317頁および第58巻第3号463-504頁；③野田龍一「遺言による財団設立と *pia causa*—シュテューデル美術館事件とローマ法源—」『福岡大学法学論叢』第58巻第4号(2014年) 671-725頁；④野田龍一「シュテューデル美術館事件における実務と理論—四自由都市上級控訴裁判所史料をてがかりに—」『福岡大学法学論叢』第59巻第3号(2014年) 421-492頁；⑤野田龍一「遺言による財団設立と胎児—シュテューデル美術館事件における類推—」『福岡大学法学論叢』第60巻第1号(2015年) 1-48頁；⑥野田龍一「遺言における小書付条項の解釈—シュテューデル美術館事件をめぐる—」『福岡大学法学論叢』第60巻第4号(2016年) 531-568頁；その他に史料紹介として、⑦野田龍一「シュテューデル美術館設立史料試訳」『福岡大学法学論叢』第55巻第3・4号(2011年) 603-645頁。

一連の研究成果につき、ドイツで学会発表をする機会を与えられた。：Ryuichi Noda, Zum Städelschen Beerbungsfall, 40. deutscher Rechtshistorikertag in Tübingen 2014. この学会発表については、Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte, Germanistische Abteilung, Bd.133 (2016) に、公表予定。

上掲論文のうち、①については、潮見佳男『法制史研究』第57巻(2007年) 414-418頁の、②については、吉村朋代『法制史研究』第64巻(2014年) 514-518頁の、そして、④については、篠森大輔『法制史研究』第65巻(2015年) 352-355頁の、それぞれ書評に恵まれた。ここに感謝の意を表したい。

- 2) 野田「遺言における小書付条項の解釈」『福岡大学法学論叢』第60巻第4号566-567頁参照。
- 3) Christian Friedrich Mühlenbruch, *Rechtliche Beurtheilung des Städel'schen Beerbungsfalles. Nebst einer Einleitung über das Verhältniß der Theorie zur Praxis*, Halle 1828, S. 283-284.
- 4) いささか概説的になるが、ここで、ファルキディウス法の四半分およびトレベリウス元老院議決の四半分について、初歩的な説明を加えておきたい。

ファルキディウス法の四半分：紀元前40年の平民会議決。遺贈は、遺言者の相続財産の四分の三を超えてはならないことを規定した。最低限四半分は、遺言で指定された相続人のために留保された。複数の指定相続人がいる場合には、各人が、それぞれに割り当てられる持ち分の最低限四半分を受け取るべきであった。Adolf Berger, *Encyclopedic dictionary of Roman law*, Philadelphia 1953, p.552.

トレベリウス元老院議決の四半分：紀元後56年の元老院議決。包括的信託遺贈にあって、相続人が提起することのできる訴権または相続人に対して提起することのできる訴権は、準訴権として、信託遺贈受益者が行使し、または信託遺贈受益者に対して行使できるようになった。原田慶吉『ローマ法—改訂—』(有斐閣 1955年) 373頁。その後、ペガスス元老院議決(73年)によって、相続人が遺言にもとづいて信託遺贈受益者に信託遺贈をさらに引き渡すべき場合には、相続人は、四半分を留保することができるようになった。この規定は、遺贈に関するファルキディウス法の類推である。ユースティーニアヌス法においては、ペガスス元老院議決なる名称は、トレベリウス元老院議決に置き換えられている。Berger, *Dictionary of Roman law*, p.699. 中世ローマ法学以来19世紀まで、信託遺贈における相続人のために控除されるべき四半分は、ユースティーニアヌス法にしたがって、ペガスス元老院議決の四半分ではなく、トレベリウス元老院議決の四半分と呼称された。

以下、本稿でトレベリウス元老院議決の四半分という用語を使用する場合には、つねに、ユースティーニアヌスによって、ペガスス元老院議決と統合された後のトレベリウス元老院議決の意味において用いる。：Heirich Dernburg, *Pandekten*, Bd. 3, Berlin 1901, S.121 「こんにち、いわゆるトレベリウス [の四半分]」。

- 5) Mühlenbruch, *Rechtliche Beurtheilung*, S.284-288.

最近の研究文献にあっては、Peter Kröll, *Das Städel'sche Testament sowie Mühlenbruchs Rechtsverständnis bei der Beurteilung des Beerbungsfalles*, Frankfurt am Main 2013, S. 335-343が、この問題に触れる。しかし、クロレルの研究は、フランクフルト都市史研究所に所蔵されている裁判史料を参照していない。また、何よりも、シュテーター美術館事件におけるローマ法文解釈をめぐる争いが、それまでの西洋法伝統をふまえたものであることに言及しない。

わたくしは、本稿にあって、シュテューデル美術館事件におけるローマ法文解釈をめぐる論争が、ビザンツ法学ないし中世ローマ法学以来19世紀初頭にいたる、連綿たる諸学説への沈潜なしには理解に難いことをあきらかにしたい。

- 6) このような学説の渉猟ができたのは、ひとえに、福岡大学中央図書館が所蔵する「ヨーロッパ法コレクション」のおかげである。1984年の購入以来こんにちまで、ドイツ留学中の2年を除き、実に30年の永きにわたって、わたくしは、歴代図書館長のご高配により、ほぼ毎日、参看することを許された。購入にご尽力くださった当時の伊東正則学長はじめ関係各位にあらためて心からの感謝を捧げたい。

また、バイエルン州立図書館が提供しているデジタル版文献にもお世話になった。豊富なデジタル版文献の参照について、ここに、とくに感謝の意を表したい。

## 1. ハレ大学法学部判決団における議論

すでにさきにあきらかにした<sup>1)</sup>ように、1827年2月13日、リューベックなる四自由都市上級控訴裁判所は、シュテューデル美術館事件に関する一件書類を、ハレ大学法学部判決団宛て送付し、判決案作成を委嘱した。この委嘱を受け、ハレ大学法学部判決団は、シュテューデル美術館事件について審理した。判決団のメンバーは、シュメルツァー・ザルヒョヴ・ミューレンブルフ・ブルーメ・ペルニツェであった。

判決団のメンバーにあっては、少なくともシュテューデルの遺言にある小書付条項によって、シュテューデル美術館の設立が認められるべきことについては、全員異論がなかった。ミューレンブルフは、伝える。「判決団は、筆者 [ミューレンブルフ] の演説を承けて、つぎの点については全会一致を見た。シュテューデル美術館を存続させることは、いずれにせよ、遺言に添付されている小書付条項によって可能となる」<sup>2)</sup>。

では、法定相続人である原告らには、かのトレベリウス元老院議決の四半分の控除が認められるべきか。この点については、なぜか、ミューレンブル

方は、沈黙した。しかし、われわれは、この点について、ハレ大学法学部判決団における議論の様相を、2つの史料からうかがい知ることができる。

その1つは、1827年9月20日付けのハレ大学法学部判決団が、ガンスによる秘密漏洩ゆえに、判決案作成を中止し、一件書類を返送することを伝える、リューベックなる四自由都市上級控訴裁判所宛の書状である。この書状は、こう述べる。「…[ハレ大学法学部] 判決団は、そのメンバー全員において、はじめから、シュテューデル美術館を存続させることに賛成であった。そして、相続人指定が無条件で有効とされるべきか、あるいは、ただ小書付条項の結果としてのみ有効とされるべきか、そして、後者の[小書付条項の結果としてのみ有効とされるべき] 場合においては、いわゆるトレベリウスの四半分が法定相続人らによって控除されるべきか否か？ については意見の相違が生じた。この件について開催された会議では、本来の票決にいたる前に諸々の争点が、各メンバーによって再度厳密に吟味されるべきことが議決された」<sup>3)</sup>。

ここから、われわれは、ハレ大学法学部判決団にあっては、小書付条項により、シュテューデル美術館の設立を認めるときには、なお、トレベリウス元老院議決の四半分が、法定相続人らのために控除されるべきかどうか、一争点であったことを知る。この書状は、この争点をめぐり、判決団のメンバーらの間で「意見の相違が生じた」と伝えるのみで、その内実については、あきらかにしない。

しかし、いま1つ、1827年10月14日付けで、ハレ大学法学部判決団の一員であったブルーメがフランクフルトのシュテューデル美術館の訴訟代理人弁護士シュリンに宛てた書状からは、メンバー間の「意見の相違」の内実をうかがい知ることができる。「…むしろ、わたくしは、いまや確言してよいのだが、[ハレ大学法学部判決団の] すべてのメンバーは、[シュテューデルの] 終意を有効とすることに賛成であった。そして、ただ、この[シュテューデルの] 終意は、遺言として見られうるか、あるいは、たんに小書付としてのみ見ら

れうるか、そして、後者の〔小書付としてのみ見られうる〕場合においては、ファルキディウスの四半分が控除されなければならないか否かについてののみ、意見の相違があった<sup>4)</sup>というのである。

ブルーメは、つづけて「… 枢密顧問官ミュレンブルフと教授ザルヒョヴは、四半分の控除に賛成する意見であったが、枢密顧問官シュメルツァー、教授ペルニツェ、そしてわたくし〔ブルーメ〕は、〔四半分の控除に〕反対する意見であった<sup>5)</sup>と述べる。ブルーメによれば、「判決宣告前に、〔ハレ大学〕法学部における意見の相違を、なお取り除くために、われわれは、第2回目の票決を留保していた<sup>6)</sup>のであった。

われわれは、以上からすでに、つぎの諸点を確認することができる。

第一に、ハレ大学法学部判決団は、シュテューデルの美術館設立を、少なくとも遺言中の小書付条項から認めることについては、メンバー全員の意見一致を見た。

第二に、しかし、法定相続人らに、トレベリウス元老院議決ないしファルキディウス法にもとづく四半分の控除を認めるか否かについては、判決団のメンバー間で意見が割れた。メンバー5名中、2名が控除に賛成し、3名が控除に反対であった。

シュテューデル美術館事件は、一方でシュテューデルの終意どおり、設立が認められ、かつ、シュテューデルの遺産は、この美術館に帰属するが、と同時に、他方で法定相続人らには、四半分の控除が認められる、と説いたミュレンブルフの所論は、かならずしも、ハレ大学法学部判決団のメンバー全員の意見ではなかった。むしろ、ブルーメの伝えるところが真実であるとするれば、票決の結果からすると、シュテューデル美術館の設立が認められ、かつ、シュテューデルの全遺産が、この美術館に帰属し、これにひきかえ、法定相続人には、四半分の控除が認められないことになるはずであった。

法定相続人に、トレベリウス元老院議決の四半分の控除が認められるべき

か、否か。その根拠については、フランクフルト都市史研究所に所蔵されているシュテューデル美術館事件に関する裁判史料は、沈黙している。しかし、ハレ大学法学部判決団のメンバー間での、四半分の控除をめぐる意見の相違の背景には、ビザンツ法学ないし中世ローマ法学以来の、ローマ法文解釈をめぐる争いがあった。

この争いのおもな論点を先取りすれば、ほぼつぎのようにまとめることができる。

第一に、敬虔目的 *pia causa* への遺贈については、相続人のためのファルキディウス法の四半分の控除は、原則としてやむのか、それとも、敬虔目的 *pia causa* のための遺贈であっても、原則としてかの四半分の控除はおこなわれるべきであって、ただ、例外的に、相続人が、かの敬虔目的 *pia causa* のための遺贈には遺産が不足していると称して、遺贈の履行をおこなわない場合にのみ、やむのか<sup>7)</sup>。

第二に、敬虔目的 *pia causa* に関する遺贈については、四半分の控除が原則としてやむにせよ、この準則を敬虔目的 *pia causa* のための信託遺贈に適用できるのか<sup>8)</sup>。

第三に、そもそも、シュテューデル美術館設立は、敬虔目的 *pia causa* に、これを包摂することができるのか<sup>9)</sup>。

以下では、わたくしの能力の限界および研究の制約の理由から、うへの3つの論点のうち、もっとも重要な第一の論点を中心に、ささやかな考察を試みたい。

## 注)

- 1) 野田「シュテューデル美術館事件における実務と理論」『福岡大学法学論叢』第59巻第3号468頁。根拠は、OAGLZ Nr.1444 [73](#), fol.72 recto である：「…われわれ [リユーベックなる四自由都市上級控訴裁判所] は、… 一件書類を、今年

[1827年] 2月13日の書状および今年 [1827年] 6月2日のそれについての補遺でもって、判決作成のために [ハレ大学法学部判決団に] 送付した。

- 2) Mühlenbruch, Rchtliche Beurtheilung, S.VII.
- 3) OAGLZ 1444 [77], fol.80 verso.差出人は、Ordinarius Dekan und sämtliche Mitglieder des Spruchcollegii der Universität Halle Wittenberg Schmelzer, Salchow, Mühlenbruch, Blume, Pernice となっている。fol.81 verso.
- 4) OAGLZ 1444 [92], fol.121 verso-122 recto. 差出人 Blume の署名が、[92], fol.124 verso にある。宛名がシュテューデル美術館の訴訟代理人であった Johann Friedrich Gabriel Schulin (1763-1835年) であることは、この書状中に、「あなたの当事者」(fol.121 recto ; 122 recto)、「あなたのリューベックなる [上級控訴裁判所での] 訴訟代理人ブレラー博士」(fol.123 verso) とあることから、推測される。
- 5) OAGLZ 1444 [92], fol.122 recto.
- 6) OAGLZ 1444 [92], fol.122 recto.
- 7) この論点は、ローマ法文 Nov.131.c.12.pr.の解釈に、そして、C.6.50.Authen. Similiter を、いかに法源として評価するかに関わった。
- 8) この論点は、遺贈なる法制度と信託遺贈なる法制度との異同如何、という問題に関わる。この論点についてのフォローは、なお今後の課題である。
- 9) この論点については、不十分ながら論究したことがあった。野田「遺言による財団設立と pia causa」『福岡大学法学論叢』第58巻第4号671-725頁参照。

## 2. 一論点としての Nov.131.c.12.pr.について

### 1) Nov.131.c.12.pr.のテキスト

シュテューデル美術館事件にあって、法定相続人らに、ファルキディウス法ないしトレベリウス元老院議決の四半分を認めるべきか否か。この議論に関する1つの「材料の在処」sedes materiae となったのが、皇帝ユースティニアヌスによる545年の一勅法で『新勅法彙纂』登載の Nov.131.c.12.pr.= Authen.collat.9.14.c.12 pr.であった。

ギリシア語原文の『新勅法彙纂』、ラテン語原文の collatio Authenticorum、それに、同じくラテン語原文の Epitome Juliani をかかげ、あわせて、参照できたいくつかの近代語訳を引用する。

① Nov.131.c.12.pr.:

Εἰ δὲ ὁ κληρονόμος τὰ εἰς εὐσεβεῖς αἰτίας καταλειμμένα μὴ πληρώσει, λέγων τὴν καταλειφθεῖσαν αὐτῷ περιουσίαν μὴ ἄρκεῖν εἰς ταύτας, κελεύομεν παντὸς τοῦ ἐκ τοῦ φραλκιδίου κέρδους σχολάζοντος ὅσονδήποτε εὔρεθῆ ἔν τῃ τοιαύτῃ οὐσίᾳ προχωρεῖν προνοίᾳ τοῦ ἀγιωτάτου τῶν τόπων ἐπισκόπου εἰς τὰς αἰτίας εἰς ὧς καταλέλειπται<sup>1)</sup>.

② Authen. collat.9.14.c.12.pr.:

Si autem hæres, quæ ad pias causas relicta sunt, non impleuerit, dicens relictam sibi substantiam non sufficere ad ista: præcipimus omni Falcidia vacante, quidquid inuenitur in tali substantia proficere prouisione sanctissimi locorum episcopi ad causas, quibus relictum est<sup>2)</sup>.

③ Epitome Iuliani const.119.cap.14:

Si dixerit heres, substantiam a testatore derelictam ad impensas pias non sufficere, cessante lege Falcidia, ea, quæ relicta sunt, impendantur, in illas causas, quas testator uoluit, cura scilicet et diligentia locorum episcopi<sup>3)</sup>.

参看できた近代語訳は、以下のとおりである。

④ フランス語訳 :

MAIS si l'héritier auquel on a laissé des biens pour des œuvres pies, ne les emploie pas à leur destination, sous le prétexte que ces biens ne sauraient y suffire, nous ordonnons (faisant à cet égard cesser l'effet de la loi falcidia) qu'ils soient tous employés, à la diligence du très-saint évêque des lieux, aux œuvres pour lesquelles ils sont été laissés<sup>4)</sup>.

⑤ ドイツ語訳 :

Wenn aber der Erbe das zu frommen Zwecken Hinterlassene nicht dazu anwenden wird, indem er sagt, dass das ihm hinterlassene Vermögen zur Erfüllung derselben nicht zureiche, so befehlen Wir, dass ein jeder Gewinn [des

Erben] aus dem Falcidischen Viertel wegfallen, und so viel, als sich in einem solchen Vermögen vorfindet, durch die Fürsorge des heiligsten Ortsbischofs zu den Zwecken, zu welchen es hinterlassen worden ist, verwendet werden soll<sup>5)</sup>.

⑥英語訳 (Samuel P. Scott 訳) :

If an heir, to whom property has been left for pious uses, should not use it for that purpose, under the pretext that the amount is insufficient, We order it to be entirely employed for the purpose for which it was left, the Falcidian Law not being applicable under such circumstances, and that this be done under the superintendence of the most holy bishop of the diocese<sup>6)</sup>.

⑦英語訳 (Fred H. Blume 訳遺稿) :

If the heir fails to devote to pious purposes what has been left therefor, saying that the property left for that purpose does not suffice therefor, we order that he shall lose the Falcidian fourth (which he would otherwise get), and the whole property shall, under the care of the holy bishop of the place be expended for the purpose for which it was left<sup>7)</sup>.

⑧① Nov.131.c.12.pr.の試訳 :

「ところで、相続人がいて、この相続人が、敬虔目的のために遺されたものを履行しない。この相続人は、かれに遺されたものが、かの目的のためには不足する、と述べる。その場合には、余は、こう命じる。ファルキディウス [法] からの利益はすべて空であって、かの財産において見出されるものは、なんであれ、すべて、地域の至聖の司教の配慮によって、[それらの財産が] 遺されたかの目的に到来する」。

## 2) 問題の所在

『学説彙纂』D.35.2.1.§.5によれば、パウルス (アレクサンダー=セウエル

ス：在位193-211年治下の近衛都督 praefectus praetorio) は、ファルキディウス法の四半分は、「神に遺されたもの」、すなわち、神への遺贈に「関わる」と述べた<sup>8)</sup>。これによれば、神への遺贈についても、相続人は、ファルキディウス法の四半分を控除できるかのようである。これに対して、敬虔目的 pia causa を取り扱う『新勅法彙纂』Nov.131.c.12.pr.は、どのように位置づけられるべきか。これが、カーディナル=ポイントとなった。

Nov. 131全体において、敬虔目的 pia causa とは、礼拝堂や修道院の築造（第7章）、異邦人の宿泊施設、救貧院、孤児院または施療院の築造（第10章）、捕虜となっている人々の買い戻しおよび貧困者らの扶養（第11章）などである<sup>9)</sup>。

遺言者が、その遺言で、こうした敬虔目的 pia causa のために財産を遺した。この遺言者の財産を承継した相続人は、遺された財産がかの敬虔目的 pia causa のためには不足することを口実として、敬虔目的 pia causa のために財産を引き渡すことを履行しようとしなない。

ユースティーニアヌスは、この場合には、相続人には、ファルキディウス法の四半分からの利益は帰属せず、遺産全部が、地域の司教の配慮により、敬虔目的 pia causa にもたらされることを命じる。

ユースティーニアヌスは、つづく Nov.131.c.12.§.1では、敬虔目的のための遺贈があった場合には、この遺贈の履行を課された者は、遺言の提示から起算して6か月以内に履行するべきことを命じる。そして、この履行を遅延したときには、遺贈義務者は、すべての果実、利息および遺言者の死亡以来増大した法定分をも訴求されると規定するのである。

Nov.131.c.12.pr.=Authen.collat.131.c.12.pr.を要約したと解される<sup>10)</sup>『勅法彙纂』C.6.50.Authen.Similiter は、以下のとおりである。

C.6.50.Authen. Similiter:

Similiter Falcidia cessat in his, quae ad pias causas relicta sunt<sup>11)</sup>.

試訳：

「類似して、ファルキディウスの四半分は、敬虔目的のために遺されたものについては、やむ」。

C.6.50.Authen.Similiterによれば、およそ敬虔目的 *pia causa* のために遺されたものにあつては、相続人自身のふるまいとは無関係に、ファルキディウスの四半分は、適用されない。したがって、Nov.131.c.12.pr.もまた、相続人の帰責性とは無関係に、およそ、敬虔目的 *pia causa* のための遺贈については、相続人には、ファルキディウス法の四半分を控除することは許されず、遺贈全体が、敬虔目的 *pia causa* のために用いられるかのように読める。ユースティーニアヌスにあつては、遺贈と信託遺贈との区分がなくなった<sup>12)</sup>とすれば、敬虔目的 *pia causa* のための遺贈と同様に、敬虔目的 *pia causa* のための信託遺贈にあつてもまた、信託遺贈受託者である相続人には、トレベリウス元老院議決の四半分を控除することも、信託遺贈受託者の帰責性にかかわりなく、いっさい許されないことにならうか。

しかし、C.6.50.Authen.Similiterは、中世ローマ法学の注釈学派によって『勅法彙纂』に挿入された、『新勅法彙纂』Nov.131.c.12.pr.からの要約的抜粋<sup>13)</sup>である。この由来を考慮すれば、C.6.50.Authen.Similiterもまた、無条件にその文言を解釈するべきではなく、Nov.131.c.12.pr.に戻して解釈するべきであらう。

Nov.131.c.12に戻れば、相続人に対してファルキディウス法の四半分を認めないのは、相続人が、遺された遺産は敬虔目的 *pia causa* のためには不足することを口実として敬虔目的 *pia causa* のための遺産引渡の履行をおこなわない場合に限られるとも解釈することができる。これによれば、反対に、遺言に忠実に敬虔目的 *pia causa* のための遺産引渡を履行するときには、相続人は、ファルキディウス法ないしトレベリウス元老院議決の四半分を控除できるとも解釈できよう。

注目に値するのが、うえに引用したブルームの英語訳遺稿である。ブルームは、ユースティーニアーヌスが、ファルキディウス法の四半分がやむことを命じるのは、相続人が、遺産不足を口実として、敬虔目的 *pia causa* への遺贈を履行しない場合であって「さもなければ、相続人は、それ〔ファルキディウス法の四半分〕を取得するであろう」と補足している<sup>14)</sup>。しかし、ブルームのいう「さもなければ」という補足もまた、敬虔目的 *pia causa* 以外であれば、相続人はファルキディウス法の四半分を取得できる、という意味なのか、それとも、相続人が、遺言者の意思に忠実に敬虔目的 *pia causa* のための遺贈を履行すれば、相続人はファルキディウス法の四半分を取得である、という意味なのか、なお、あいまいである。

ここで、ふたたび、本節の冒頭で提起した問題に立ち返る。われわれは、以上のような Nov.131.c.12.pr.を、『学説彙纂』D.35.2.1.§.5に対して、どのように位置づけるべきか。おおむね、以下の2つの解釈が、ここで登場する。

Nov.131.c.12.pr.が、相続人の帰責性如何にかかわりなく、一般に、敬虔目的 *pia causa* のための遺贈にあつては、ファルキディウス法の四半分がやむことを規定し、そして、神への遺贈が敬虔目的 *pia causa* の一種であるとすれば、『学説彙纂』D.35.2.1.§.5は、Nov.131.c.12.pr.によって修正されたことになる。

これに対して、Nov.131.2.1.§.5が、敬虔目的 *pia causa* のための遺贈一般ではなく、相続人が、敬虔目的 *pia causa* のための遺贈の履行にあたり、不実を述べたり、虚言を弄したり、あるいは、遅滞した場合に限って、相続人に、いわば一種の「罰」として、ファルキディウス法の四半分の控除を剥奪したとすれば、ユースティーニアーヌス治下にあつてもなお、神への遺贈を含め、敬虔目的 *pia causa* のための遺贈であっても、依然、ファルキディウス法の四半分は、相続人に与えられる。

そもそも、神への遺贈は、はたして、敬虔目的 *pia causa* のための遺贈な

のか。

Nov.131.c.12.pr.は、以上のように、それ自体として、あいことなる解釈の余地を残すものであった<sup>15)</sup>。そして、これらのあいことなる解釈は、ビザンツ法学ないし中世ローマ法学以来、連綿として引き継がれ、18世紀にいたったのである。

## 注)

- 1) Rudolfus Schoell - Guilelmus Kroll, *Novellae*, in: *Corpus Juris Civilis*, vol.3., Berolini 1895, p.660.
- 2) *Volumen legum, Lugduni 1627*, in: *studio et opera Ioannis Fehi, Corpus iuris civilis Iustinianei*, reprint.ed., Osnabrück 1965, Tom. 5, col. 587.
- 3) *Juliani Epitome Const. Novellae, const.119. cap.14*. by Simon Corcoran, internet: <https://www.ucl.ac.uk/volterra/texts/epitome-iuliani> UCL Volterra Project より引用。
- 4) Alphonse Bérenger fils, *Les Nouvelles de l'Empereur Justinien*, Metz 1810, in *Corps droit civil Romain en Latin et en Français*, Tom.14, reprint. ed., Aalen 1979, p.246.
- 5) Eduard Otto, Bruno Schilling und Carl Friedirch Ferdinand Sintenis, *Das Corpus Juris Civilis in's Deutsche übersetzt*, Bd.7, Leipzig 1833, reprint. ed., Aalen 1985, S.653.
- 6) Samuel P.Scott, *The Enactments of Justinian, The Novels*, in: *The Civil Law*, vol.17, Cincinnati 1932, internet: [http://droitromain.upmf.grenoble.fr/Anglica/Novellae\\_Scott.htm](http://droitromain.upmf.grenoble.fr/Anglica/Novellae_Scott.htm) から引用。
- 7) Fred H. Blume (*opera posthuma*), *the Novels or Novellae Constitutiones*, internet: <http://www.uwyo.edu/lawlib/blume-justinian/ajc-edition-2/novels> より引用。
- 8) D.35.2.1.§.5: *Paulus libro singulari ad legem Falcidiam... §.5. Ad municipum quoque legata uel etiam ea, quae deo relinquuntur, lex Falcidia pertinet.* [パウルスファルキディウス法注解単巻より。... 第5項。ファルキディウス法は、地方自治都市民らについての諸々の遺贈にもまた、あるいは、神に遺される [諸々の遺贈]にもまた、関わる]。(テキストは、Theodorus Mommsen, *Digesta Iustiniani Augusti*, Uol.2, Berolini 1870, p.201に拠った)。

この法文については、キュジャス以来、*uel etiam* を *non etiam* 「ファルキディウス法の四半分は、神に遺された諸々の遺贈にもまた関わるわけではない」と

否定形でこれを解する学説が、存在したが、ここでは触れる余裕がない。参照：Jacobus Cujacius, ad D.35.2.1.§.5, in Opera omnia, tom.1, Prati 1836, col.456; Tom.5, Prati 1838, col.2150; tom.7, Prati 1839, col.1429. キュジャスによるテキスト改変に対する、バシリカ法典に依拠した批判：Joannes Leunclavius, Notatorum libri duo, in Everardus Otto ed., Thesaurus Juris Romani, Tom.3, Trajecti ad Rhenum 1733, col.1492を参照。

しかるに、Paulus, Sententiae ad filium (紀元後300年ごろ成立か?) では、lib.4. tit.3.§.3. Lex Falcidia itemque senatus consultum Pegasianum deducto omni aere alieno deorumque donis quartam residuae hereditatis ad heredem uoluit pertinere 「ファルキディウス法は、同じく、ペガス元老院議決は、すべての債務および神々の供え物を控除したうえで、残余の相続財産の四半分が相続人に帰属することを意欲した」とある (テキストは、Paul Frédéric Girard et Félix Senn, Textes de droit Romain, 7.ed, Tom.1, Paris 1967, p.329に拠った)。これによれば、「神々の供え物」deorum dona については、ファルキディウス法の四半分の控除は、適用されないかのごとくである。さきの D.35.2.1.§.5 と Paulus, Sententiae lib.4. tit.3.§.3 との間の整合性も、普通法学で争われたが、この問題もここでは触れない。Gustav Ludwig Theodor Marezzoll, Zur Lehre von den Legaten ad pias causas, in: Zeitschrift für Civilrecht und Prozeß, Bd.5, Giessen 1832, S.78-78によれば、Paulus, Sententiae, lib.4. tit.3.§.3 における「神々への供え物」は、一種の誓約であり、誓約からの拘束は、債務一般と同様に、誓約者である遺言者の生前にすでに発生するが、D.35.2.1.§.5における「神への遺贈」は、遺贈一般と同様に、遺言者の死亡の時点で効力をもつ。

9) ユースティーニアヌス時代における pia causa 概念については、野田「遺言による財団設立と pia causa」『福岡大学法学論叢』第58巻第4号676-682頁参照。

なお、Nov.131は、たんに敬虔目的 pia causa に関してのみ規定するのではない。Nov.131各章のあらましは、以下のとおりである。

序章：教会その他の敬虔諸施設にかかわる事項について本勅法を定める。

第1章：ニケア・コンスタンティノポリス・エフェソス・カルケドンの各公会議で定まった規則を、聖書同様に受け入れる。

第2章：諸々の総大司教の着座序列について、古いローマの大司教が第一順位を、新しいローマ=コンスタンティノポリスの大司教が、第二順位を、それぞれ占める。

第3章：コンスタンティノポリスの大司教の裁判管轄領域として、内陸ダキア、流域ダキア、トゥリバレア、ダルダニア、上ミシヤおよびパンノニアの属州の司教をもつ。

第4章：カルターゴの司教およびその他の諸都市の司教が特権を享有する。

第5章：教会および慈善施設は、賦役免除の特権をもつ。ただし、道路の舗

装ならびに架橋や橋の修築については、教会や慈善施設もこれらをおこなう。

第6章：教会および慈善施設ならびに敬虔目的 *pia causa* のために遺された遺贈および相続財産については、40年の消滅時効が適用される。

第7章：礼拝堂または修道院の築造は、司教が祈祷をし、十字架を立てた場合に開始される。大聖堂の建築または改修を開始した者は、司教などによって大聖堂の完成を強制される。開始した者が遅延して死亡したときは、相続人が、開始された仕事を成し遂げる。

第8章：自宅、郊外の土地または所領にあっては、聖職者なしに聖祭をおこなってはならない。違反者は属州から追放され、違反者の所有物は教会のために没収される。

第9章：神またはイエス＝キリストへの遺贈は、遺言者が住所をもつ地域の教会への遺贈と見られる。聖人への遺贈があり、特定の慈善施設が指定されていず、同一地域ないし同じ聖人に属する複数の礼拝堂があるときは、より貧しい方の礼拝堂へ遺贈される。遺贈された聖人の聖堂が、ある都市にないが、地域にはあるときは、地域の聖堂に遺贈される。

第10章：誰かが礼拝堂、外人宿泊施設、救貧院、孤児院、施療院またはその他の慈善施設の築造を遺言で定めたときは、礼拝堂は5年以内に、その他の施設は1年以内に、地域の司教らの配慮によって築造されるべきである。相続人が1年以内に築造しないときは、相続人は、築造が完成するまでの間、遺言者が定めたことを履行することができるように、しかるべき住宅を購入または賃借するべきである。遺言者が、これらの施設の長を指定していたか、またはその選定を相続人に委ねていたときは、相続人は、そのとおりに履行するべきである。

第11章：遺言者が、捕虜となっている人々の買い戻しのため、貧困者らの扶養のため遺贈をおこなったときは、遺言者の意思にしたがった履行が強制される。この履行を命じられた者たちが、2回にわたり、その履行を、司教らによって、公吏を通じて催告されたが、その履行を遅滞したときは、かれらは、遺言者がかれらに遺したすべての利益を失う。地域の司教が、敬虔目的 *pia causa* のために配分されたすべての物を、その間の果実および増加分および利益と一緒に請求し、遺言者がその履行を定めたことを履行する。

第12章：相続人が、自分に遺された遺産は、敬虔目的のためには不足すると述べて、敬虔目的のために遺されたものを履行しなかったときは、ファルキディアはまったく空であり、なんであれ遺産中に見出されるものは、地域の司教らの配慮で、敬虔目的のために用いられる。敬虔目的 *pia causa* のための遺贈は、遺言の開封から計算して6か月以内に受遺者に与えられる。この遺贈の履行を課された者が、これを遅延したときは、果実、利息および遺言者死亡時から増大した法定分が請求される。毎年の遺贈が、ある者に命じられるときは、その者

およびその土地が同一の属州または隣接の属州にあるときは、遺贈の譲渡は禁じられる。その者またはその土地が遠隔の地にあるときは、遺贈の交換が許される。その遺贈の代わりに、実り豊かな土地を受け取る。かかる遺贈が売却されるときは、最低限25年間分の収益ある金額を代金として受け取る。この代金は、かの慈善施設の利益となる。

第13章：司教は、司教就任後に取得した物を、自分の血族その他の人々に遺贈することができない。ただし、司教は、捕虜となっている人々の買い戻し、貧困者の扶養およびその他の敬虔目的 *pia causa* のために、または自らの教会の利益のために遺贈することができる。司教死亡後、司教の遺産中にあるものは、司教がそれについて司教職をもった諸教会に帰属する。

第14章：異端者は、教会または慈善施設から、不動産を、賃借権ないし永借権などによって受け取ってはならない。異端者が受け取ったときは、それは無効である。異端者に不動産を引き渡した慈善施設の長は、異端者と一緒に、キリスト教徒を裏切ったために、管理を剥奪され、修道院に監禁され、聖徒の交わりから遠ざけられる。

第15章：孤児院は、後見人職を執行する。孤児院は、孤児のために訴え、かつ訴えられ、財産目録を作成し、コンスタンティノポリスにあつては、政務官の監査を受け、属州では、属州裁判官または地域の保護者の監査を受ける。

結章：以上は、コンスタンティノポリスおよび属州で公示される。

- 10) これは、Codex Iustiniani, Lugduni 1627, reprint.ed., Osnabrück 1965, col.1668および Georgius Augustus Spangenberg, Corpus Iuris Civilis, tom.2, Gottingae 1797, p.387よりあきららかである。
  - 11) テキストは、Codex Iustiniani, 1627, col.1668に拠った。
  - 12) たとえば、原田慶吉『ローマ法—改訂—』368頁：「方式自由の信託遺贈は遺贈に影響を及ぼした外、遺贈に対する制限は信託遺贈にも拡張せられて、両者は交互に影響し合い、ビザンチン期には両者の統一が完成した。ユ帝は遺贈に関する言語の方式を廃止し、反対に小書付について遺言と同じく証人の立会を必要とし、爾後遺贈義務が遺言相続人に負担せしめられると遺贈となり、爾余の遺贈は全部信託遺贈となったが、ユ帝は受遺者にも信託遺贈受遺者にも、遺贈物に関する物的訴権を与え、更に全然両者の差異を廃止し、遺贈にも信託遺贈にも一方の規定は他方に適用あるべく、遺贈と呼ぶも信託遺贈と呼ぶも同一物となった」。
- 引用にあたっては、旧字体を常用漢字体に改めた。
- 13) C.6.50.Authen.Similiter のような *authentica* の『勅法彙纂』への挿入については、Fridrich Carl von Savigny, *Geschichte des römischen Rechts im Mittelalter*, Bd.3.2.Ausgabe, Berlin 1834, reprint.ed., Bad Homburg 1961, S.527-531：「『勅法彙纂』においてもまた、異質な法源の統合が生じた。すなわち、『勅法彙纂』のす

すべてのわれわれの刊本においては、いくばくかの箇所が挿入されている。そして、われわれは、現在、これらを *authenticae* と呼称するのをつねとする。そして、それらが『勅法彙纂』に』取り入れられたことは、これまたポローニヤの法文取扱に属する。…その最大多数は、『新勅法彙纂』からの手短な抜粋から成る。これらの抜粋は、『勅法彙纂』の個々の箇所に、修正ないし補完として添付される。…これらの抜粋が、『勅法彙纂』の、したがって、法源それ自体の一体を成す部分として見られる、ということについては、ポローニヤにおいては異論がなかった。このことは、すこぶる早期に生じた。けだし、アーズがすでに、これらの抜粋を、『勅法彙纂』それ自体の諸勅法とならんで、そして、これらの勅法からほとんど区別しないで注釈を施したからである。この関係は、アクトルシウスの注釈によってなおよりいっそう固められた。そして、とくにこの時代以降、承認された *authenticae* の数は、… 完結されたものとして見られることができる。…』。

Savigny, *System des heutigen römischen Rechts*, Bd.1, Berlin 1840, S.68は、一方では、『新勅法彙纂』を、ポローニヤ以来のラテン語写本に限定し、他方では、かの *authenticae* を、「現代ローマ法源」に含まれるべきものと説いた。：S. 67-68：「… 同様に、しかし、『新勅法彙纂』の3つの、よりあたらしい時代に由来する集成 [168の勅法集成・Juliani Epitome および *liber Authenticorum* を指す]のうちでもまた、われわれが *authenticum* と表示する集成のみが、しかもポローニヤでこうむった短縮のかたちで、そして、それらが流布本という名称を帯びるもののみが承認されるべきである。同じ理由から、われわれは、他方において、[法源の] 拡大を『勅法彙纂』において承認しなければならない。… 『勅法彙纂』は、… かかる拡大を、イルネリウスのはるかに多数 *authenticae* を採用することによって受け取った。…』。

- 14) ブルームは、Nov.131.c.12.pr.の訳注 a で、C.1.348および Nov.1.c.2.2の参照を指示している。

C.1.348 (531年) では、遺言者が、四半分の控除を回避せんがために、捕虜になっている人々や貧困者らを相続人に指定する場合には、この相続人指定が有効であること、そして、いかなる捕虜になっている人々や貧困者が相続人に指定されたのかあいまいであるときは、司教や司教座管理人が介入すべきことを定める。ただし、司教や司教座管理人はその遺産から利益をえてはならないとする。その理由として、「ファルキディウス法の計算が導入されないようにすることのゆえに、特定の相続人を回避したのに、神聖なことに到来するものが、ファルキディウス法やその他のきっかけによって減少されることが、どうして許されるべきか？」という。

Nov.1.c.2.2 (535年) では、遺言者が、相続人によるファルキディウス法の四半分の取得を意欲しないことを明示したときは、遺言者の意思どおりになり、

相続人は、正当かつ敬虔に財産を残す遺言者に服従するべきであって、この服従により、相続人にとっては相続は利益あるものであるという。もしも、相続人が遺言者の処分に従うことを意欲しないならば、この相続人指定を辞退すべきである。Nov.1.c.2.2については、田中秀央・田中周友訳「儒帝新勅法邦譯(一)」京都帝国大学『法学論叢』第34巻第3号448-449頁を参照した。

いずれの法文にあっても、敬虔目的 *pia causa* のための相続人指定ないし遺贈の場合には、ファルキディウス法の四半分の余地はないことになるうか。

- 15) 現在のローマ法概説書にあつては、Nov.131.c.12は、もつぱら、敬虔目的 *pia causa* のための遺贈にあつて、ファルキディウス法の四半分の控除がやむことを規定したものと位置づけられている。たとえば、Max Kaser, *Das römische Privatrecht*, 2.Abschnitt, 2.Aufl., München 1975, S.563, Anm.(90)を参照。

さらに、Pasquale Voci, *Diritto ereditario Romano*, vol.2., 2.ed.rifatta, Milano 1963, p.757: 「敬虔目的での遺贈は、ファルキディアの対象ではない」。ウォチは、根拠史料として、Nov.131.c.12.pr.を援用する。

普通法学説については、Helmut Coing, *Europäisches Privatrecht*, Bd.1.Älteres Gemeines Recht (1500 bis 1800), München 1985, S.596が「たとえば敬虔目的 *pia causa* のための遺贈に対しては、ファルキディウス [法] の四半分は、適用されるべきではなかった」と述べるにとどまる。

### 3. 四半分控除否定説の系譜

#### 1) 『バシリカ法典注釈』

Nov.131.c.12.pr.を、敬虔目的 *pia causa* のための遺贈については、無条件にファルキディウス法の四半分の控除を否定するものと解釈する見解は、『バシリカ法典注釈』に見える。Nov.131. = *Authen.9.14.c.12*は、敬虔目的 *pia causa* のために遺されたものが、ファルキディウス法の四半分のゆえに減殺されることを認めないというのであった<sup>1)</sup>。

#### 2) 中世ローマ法学

中世ローマ法学にあつても、「敬虔目的 *pia causa* のための遺贈については、ファルキディウス法の四半分は、控除されない」ことが、1つの原則と

なった<sup>2)</sup>。

『標準注釈』は、Nov.131.c.12.pr.注釈の中で、かつては、D.35.2.1.§.5にあるとおり、神への遺贈も含め敬虔目的 *pia causa* のための遺贈であっても、ファルキディウス法の四半分が控除されたが<sup>3)</sup>、Nov.131. = Authen.9.14.c.12によって、D.35.2.1.§.5の原則が、「修正」され、爾来、神への遺贈も含め、敬虔目的 *pia causa* のための遺贈については、ファルキディウス法の四半分の控除はやむことになったとの解釈を、いくつかの解釈の1つとして挙げた<sup>3)</sup>。

後期注釈学派ないし注解学派にあっても、この系譜に棹さす者がいた。たとえば、バルトルスは、Nov.131. = Authen.9.14.c.12注解において、敬虔目的 *pia causa* のために遺されるものについては、ファルキディウス法の四半分はやみ、このファルキディウス法の四半分には、トレベリウス元老院議決の四半分も含まれると説いた。バルトルスによれば、なんであれ靈魂 *anima* のために遺されるものは、敬虔目的 *pia causa* のために遺されると言われる。この敬虔目的 *pia causa* のための遺贈は、すべてのその他の遺贈に優先して控除されることも指摘している<sup>4)</sup>。

バルドゥスもまた、敬虔目的 *pia causa* の遺贈については、ファルキディウスの四半分の控除はやむこと、同じく、敬虔目的 *pia causa* の信託遺贈については、トレベリウス元老院議決の四半分の控除がやむことを説いた。敬虔目的 *pia causa* のために遺されたものとは、靈魂の罪を軽減する目的のためのものであり、さらに、不幸な貧困者ら、救貧院、教会などへの遺贈であり、あるいは、都市の城壁、世俗の監護のための、あるいは、孤児や不幸な人々の監護のための遺贈である<sup>5)</sup>。

### 3) アンドレ=ティラコー

16世紀にあって、敬虔目的 *pia causa* の諸特権について、浩瀚な著書を遺したのが、フランスのアンドレ=ティラコー (1488-1558年) であった。か

れもまた、敬虔目的 *pia causa* のための無条件の遺贈にあつては、ファルキディウス法の四半分はやむ、と説いた。かれは、さらに、遺言者が直接、敬虔目的 *pia causa* のために遺贈した場合のみならず、間接的に、たとえば、遺言者が、X を相続人に、Y を受遺者に指定し、かつこの Y に教会 Z にさらに引き渡すように明示する場合にも、相続人 X は、受遺者 Y からファルキディウス法の四半分を控除することができないと説いた。この控除を認めるときには、間接的に教会の受け取り分からの控除を求めることになるからである<sup>6)</sup>。

敬虔目的 *pia causa* のための遺贈については、ファルキディウス法の四半分の控除はおこなわれたい、という原則については、ティラコーは、2つの例外を認めた。その1つは、受遺者に指定された敬虔目的 *pia causa* (たとえば、慈善施設) とは別の敬虔目的 *pia causa* (たとえば、教会) が相続人に指定された場合である。この場合には、相続人それ自体が敬虔目的 *pia causa* であるがゆえに、ファルキディウス法の四半分が復活する。いま1つは、遺言者が、相続人に、この相続人が、子無しで死亡するときには、遺産を、敬虔目的 *pia causa* にさらに引き渡すように命じた場合である。この場合には、相続人は、その死亡までは、遺言者の遺産を、ファルキディウス法の四半分以上についても収益できるが、その代わり子無しで死亡するときは、遺贈全体が、敬虔目的 *pia causa* に移転するように担保を提供しておかねばならない<sup>7)</sup>。

信託遺贈におけるトレベリウス元老院議決の四半分についても、敬虔目的 *pia causa* のための信託遺贈にあつては、控除されない。ティラコーによれば、これは、「実務」において、「慣習」にもとづいて支持されている、というのであった<sup>8)</sup>。

#### 4) ユスト＝ヘニング＝ボォエマー

ドイツのユスト＝ヘニング＝ボォエマー (1674-1749年) は、敬虔目的 *pia causa* のための遺贈に関しては、ファルキディウス法の四半分の控除はやむが、しかし、信託遺贈については、たとえ、敬虔目的 *pia causa* のためであっても、トレバリウス元老院議決の四半分は控除される、と説いた。

まず、敬虔目的 *pia causa* のための遺贈に関して、である。

ボォエマーは、Nov.131.c.12.pr.と Nov.131.c.12.§.1との違いに着目する。序項では、相続人は、敬虔目的 *pia causa* への遺贈のためには、相続財産が不足することを理由に、敬虔目的 *pia causa* のための遺贈の履行を拒絶する。これに対して、第1項では、相続人は遺贈を遺言の開封から6か月以内に履行しなければならないのに、それに遅れる。この対比からすれば、序項において相続人が履行を遅滞するケースを考えることはできない。

ユースティーニアヌスの勅法 Nov.131.c.12前には、D.35.2.1.§.5にあるように、神への遺贈という敬虔目的 *pia causa* のための遺贈であっても、相続人には、ファルキディウス法の四半分が認められた。これに対して、ユースティーニアヌスは、Nov.131.c.12ではじめて、敬虔目的 *pia causa* のための遺贈については、相続人の帰責性如何にかかわらず、無条件に、ファルキディウス法の四半分をやむことを規定し (序項)、6か月を越えて遅滞した場合には、利息や果実などを含めた全利益を加えて、敬虔目的 *pia causa* に引き渡すべきものと規定した (第1項)。

Nov.131.c.12.を要約して『勅法彙纂』に登載した C.6.50.Authen.Similiter もまた、相続人が遅滞にあるか否かで区別せず、敬虔目的 *pia causa* のための遺贈については、ファルキディウス法の四半分の控除は、一律にやむ、とする。

最後に、Nov.131.c.12の解釈如何にかかわらず、実務には、敬虔目的 *pia causa* のための遺贈については、ファルキディウス法の四半分はやむ

ことが認められている。

敬虔目的 *pia causa* のための遺贈であれば、ファルキディウス法の四半分はやむ、という原則については、ボォエマーは、つぎの5つの例外を認めた。

第一に、遺言者が、チチウスに文庫を遺贈するが、チチウスが子無しで死亡するときには、文庫が大学（アカデミー）にさらに引き渡されるべきことを定めた場合である。この場合には、相続人は、ファルキディウス法の四半分を控除してよい。しかし、チチウスが子無しで死亡したときのために、担保を提供するべきである。

第二に、受遺者である敬虔目的 *pia causa* とは別の敬虔目的 *pia causa* が相続人に指定された場合である。

第三に、相続人がファルキディウス法の四半分を控除してもなお、たとえば、小聖堂の築造という敬虔目的 *pia causa* を十分に達成できる場合である。

第四に、敬虔目的 *pia causa* のための遺贈を含めてすべての遺贈の総額が、遺言者の遺産額を上回る場合である。ただし、この場合には、全遺贈の総額から、ファルキディウス法の四半分が控除されるべきであるわけではない。相続人は、さきに敬虔目的 *pia causa* への遺贈を優先して履行し、その他の遺贈から、相続人のために、ファルキディウス法の四半分を支払うべきである。

第五に、遺言者が、その遺言の中で、敬虔目的 *pia causa* のための遺贈からも、ファルキディウス法の四半分の控除を、相続人に許している場合である<sup>9)</sup>。

しかし、さきに見たティラコーが、信託遺贈についてもまた、トレベリウス元老院議決の四半分を認めたのに対して、ボォエマーは、これを否定した。

第一に、トレベリウス元老院議決の四半分の控除を、敬虔目的 *pia causa* のための信託遺贈について禁じたローマ法文は存在しない。第二に、ユースティーニアヌスは、Nov.131.c.12でファルキディウス法の四半分について

定めたことをトレベリウス元老院議決に適用しようとはしなかった。どうか。相続人が、その信託遺贈を相続人存命中にさらに引き渡すべきことを、遺言者が定めたとすれば、相続人は、すべてを敬虔目的 *pia causa* にさらに引き渡さねばならないことになり、相続人は、一文をも受け取ることができない。トレベリウス元老院議決の四半分の控除がなくなれば、相続人には、相続するメリットがなくなるであろう。また、相続人が、相続人の死亡後に敬虔目的 *pia causa* にさらに引き渡さねばならないであろうとすれば、相続人は、その死亡までは、遺産から果実を収益することができ、その収益の額は、事実上、四半分を超えることが多い。この場合には、トレベリウス元老院議決の四半分の控除は、問題にならない<sup>10)</sup>。

## 5) 諸法典

諸法典の中にも、敬虔目的 *pia causa* のための遺贈にあっては、ファルキディウス法の四半分の控除がやむことを規定する法典があった。

1611年『改訂フランクフルト改革都市法典』は、ファルキディウス法の四半分の控除がやむ場合の1つとして、慈善的なことがらのための遺贈、たとえば、礼拝（ミサ聖祭）、貧困者、都市の建造物およびそのたぐいのための遺贈を挙げる<sup>11)</sup>。

1616年『バイエルン＝ラント法典』は、ファルキディウス法の四半分の控除がやむ場合の1つとして、慈善的な、敬虔な活動のための遺贈を挙げ<sup>12)</sup>、さらに、トレベリウス元老院議決の四半分の控除がやむ場合の1つとして、信託遺贈が、慈善的な、敬虔な活動のために意図された場合を挙げている<sup>13)</sup>。

さらに、1743年『ヴェルテンベルク＝ラント法典』にあっても、法上、ファルキディウス法の四半分の控除を免れる場合の1つとして、敬虔目的 *piae causae* のための遺贈を挙げる<sup>14)</sup>。

以上のように、Nov.131.c.12.pr.および C.6.50.Authen.Similiter を拠り所に、

敬虔目的 *pia causa* のための遺贈については、ファルキディウス法の四半分の控除が、相続人の帰責性（虚言・害意 *dolus*・遅滞）如何にかかわらずやむ、と説く者は、中世以来18世紀まで多数いた<sup>15)</sup>。

また、敬虔目的 *pia causa* のための信託遺贈についても、同様にトレベリウス元老院議決の四半分がやむことを、とくに実務での慣習を根拠に主張する者がいた<sup>16)</sup>。しかし、ポォエマーのように、敬虔目的 *pia causa* のための信託遺贈については、ローマ法文上の根拠がないこともあって、遺贈の場合とはことなり、敬虔目的 *pia causa* のための信託遺贈については、トレベリウス元老院議決の四半分の控除はおこなわれる、と主張する者もいたのである。

## 注)

- 1) Scholia ad B.41.1.1. καὶ τῶν Θεῶν], Text ed. Carolus Annibal Fabrotus, Tom.5, Parisiis 1647, p.406; ed. Heimbach, Tom.4. Lipsiae 1846, p.90; ed.H.J.Scheltema et D. Holwerda, Series B vol.6, Groningen 1964, p.2401.
- 2) たとえば、Brachylogus Iuris Civilis, ed.Eduard Böcking, Berlin 1829, lib.2.tit.31. 3: 「敬虔目的 *pia causa* のために遺贈または信託遺贈が与えられたであろう場合には、ファルキディウス [法の四半分] もまた減少させられるか、あるいは排除される」。
- 3) glossa b ad v. Falcidia in Auten.9.14.c.12,ed. Volumen Legum, Lugduni 1627, col.587.
- 4) Bartolus de Saxoferrato, ad Auth.9.14.c.12.=Nov.131.c.12, Super Authenticis & Institutionibus Commentaria, Venetiis 1580, fol.52 verso-fol.53 recto; idem, ad C.6.50.Authen.Similiter, In secundam Codicis partem Commentaria, Venetiis 1567, fol.61 recto. バルトルスは、『標準注釈』が、神への遺贈と教会への遺贈との間で区別したことを批判し、神への遺贈は教会への遺贈と見られる、と説いた。Bartolus, ad D.35.2.1.§.5, In secundam Infortiati partem, Venetiis 1556, fol.145 recto.
- 5) Baldus Ubaldus, ad C.6.50.Authen.Similiter, In sextum Codicis librum Commentaria, Venetiis 1599, fol.176 verso.
- 6) Andrea Tiraquellus, De privilegiis piae causae, privilegium 26, in: Opera, Tom.6, Francofurti 1616, p.18.

- 7) Tiraquellus, De privilegiis piaae causae, privilegium 26, in Opera, Tom.6, p.18-19.
- 8) Tiraquellus, De privilegiis piaae causae, privilegium 27, in Opera, Tom.8, p.19-20.
- 9) Justus Henningius Boehmerus, Ius ecclesiasticum protestantium, 2.ed. Halae 1723, Tom.2, lib.3. tit.26. §.26-27, p.1001-1003; idem, Exercitationes ad Pandectas, Tom.5, Hannoverae et Goettingae 1762, §.16-17, p.226-227.
- 10) Boehmerus, Ius ecclesiasticum, Tom.2, lib.3. tit.26. §.28-29, p.1003-1004; idem, Exercitationes ad Pandectas, Tom.5, §.19, p.230-232.
- 11) Der Satt Franckfurt am Mayn erneuerte Reformation, Franckfurt am Mayn 1611, Theil 4. Tit.6. §.5, fol.179 verso. 敬虔目的 pia causa のための信託遺贈でトレベリウス元老院議決の四半分の控除がやむことについては明文の規定がない。
- 12) Landrecht...der Fürstenthumben Obern und Nidern Bayern, München 1616, Tit.38. Art.2, S.361.
- 13) Landrecht Bayern, 1616, Tit.38. Art.5, S.362.
- 14) Deß Herzogthums Württemberg Erneuert gemein Land-Recht, Stuttgart 1743, Theil 3. Tit.25. §.Es seynd auch, S.420. 敬虔目的 pia causa のための信託遺贈でトレベリウス元老院議決の四半分の控除がやむことについては、明文の規定がない。
- 15) たとえば、以下の者たちである。丸括弧内は、所論の要旨：Andreas von Gail, Practicae observationes, Antverpiae 1653, lib.2. observatio 119. n.6, p.532 (敬虔目的 pia causa への遺贈においては、ファルキディウス [法の四半分] は控除されない)；Hugo Donellus, Commentaria de iure civili, Opera Omnia, Tom.2, Lucae 1763, lib.8. tit.27. n.17, col.985 (なんであれ、敬虔目的 pia causa のために遺贈された場合にもまた、[ファルキディウス法の四半分の控除は] 例外とされた。それは、ユースティーニアヌスの勅法の結果である)；Franciscus a Mostazo, De causis piis, Tom.1.Lugduni 1700, lib.1. cap.11. n.32, p.66 (敬虔遺贈においては、ファルキディウス [法の四半分] は、控除されない)；Anton Faber, Codex Fabrianus, Francofurti 1620, lib.6. tit.28. def.2, p.756 (敬虔目的 pia causa のために遺された諸々の遺贈においては、ファルキディウス [法の四半分] はない)；Marcus Antonius Peregrinus, Tractatus de fideicommissis, Francofurti 1599, art.3. n.62, p.48 (敬虔目的 pia causa のために遺される遺贈においては、ファルキディウス [法の四半分] はやむが、トレベリウス [元老院議決の四半分] もまたやむ。すべての者の共通の意見は、学説にあっても、また裁判所にあっても、このとおりである)；Johannes Brunnemannus, Commentarius in Pandectas, Tom.2, Coloniae Allobrogum 1752, lib.35.tit.2, p.171 (D.35.2.1.§.5で、敬虔な遺贈 [神への遺贈] からは、ファルキディウス [法の四半分] もまた控除されるべきであると述べられていることは、Nov.131.c.12および C.6.50.Authen.Similiter によって修正される)；Benedictus Carpzovius, Iurisprudentia forensis, Lipsiae 1703, P.3. const.1.

definit.16, p.8 (わたくしは、このファルキディウス [法の四半分] が控除されない遺贈に、敬虔目的 *pia causa* のための遺贈を算入する。… 聖ニコラス教会におこなわれた遺贈は、敬虔目的 *pia causa* のための遺贈として、ファルキディウス [法の四半分] の控除を、衡平にも、免れる) ; Georgius Adam Struvius, *Synagma Iuris Civilis*, Tom.2, Francofurti et Lipsiae 1718, exerc.36.lib.35.tit.2.n.6, p.941-942, additio Petri Mülleri (共通して通説であることは、敬虔目的 *pia causa* のための遺贈にあつては、ファルキディウス [法の四半分] は、区別なしにやむ、ということである) ; Wolfgang Adam Lauterbach, *Collegium theoricopracticum*, P.2, Tubingae 1706, lib.35.tit.2. §.25, p.1148-1149 (D.35.2.1.§.5によれば、ファルキディウス [法の四半分] は、敬虔目的 *pia causa* への遺贈にも適用された。ユースティーニアヌスが、これを変更した。ユースティーニアヌスは、敬虔目的 *pia causa* のために遺されたものを、ファルキディウス [法の四半分] なしに給付することを強制した。相続人の害意 *dolus* は問題ではない) ; Ulricus Huberus, *Praelectiones Iuris Civilis*, Tom.1, Neapoli 1784, lib.2.tit.22.n.8(d), p.252 (ファルキディウス [法の四半分] は、敬虔目的 *pia causa* のために遺贈された諸々の物においては、やむ) ; Johannes Schilterus, *Praxis juris Romani*, Tom.2, Francofurti et Lipsiae 1713, exerc.39. lib.35.tit.2. §.132, p.550 (ユースティーニアヌスは、Nov.131.c.12においては、けっしてあたらしい法を導入するとは見られず、しばしば用いられる法を、つねにたたき込み、ファルキディウス [法の四半分] はやむばかりか、敬虔目的 *pia causa* の遺贈を、その他の諸々の遺贈よりも優先される遺贈として承認するように見える。したがって、相続財産が、その他の遺贈のためには不足するにせよ、敬虔目的 *pia causa* のための遺贈は、きちんと履行されることになる) ; Johannes Voet, *Commentaria ad Pandectas*, Coloniae Allobrogum 1757, lib.35. tit.2. n.16-17, p.400-401 (相続人は、自分には、一般法からすれば、まったくファルキディウス [法の四半分] があるべきだ、と述べ、かつ抗弁をおこなっても、それでもって、敬虔目的 *pia causa* のために遺されたまったく遺贈を履行することを回避することができない) ; Alexander Arnold Pagenstecher, *Scilimentorum ad Compendium Juris Lauterbachianum*, Coloniae Agrippinae 1697, p.291 (相続人が、遺産は不十分だと述べるにせよ、あるいは、述べないにせよ、あるいは、相続人が遅滞をなすにせよ、あるいは、なさないにせよ、あるいは、その他の事変があるにせよ、ファルキディウス [法の四半分] は、敬虔目的 *pia causa* のための諸々の遺贈においては、いずれにせよ、ゼロである) ; Alexander Arnold Pagenstecher, *Irnerius injuria vapulans: sive Commentarius ad Authenticas, Codici Justiniano repetitae, Praelectionis, per Dn. Irnerium*, Groningae 1702, coitio 4, p.48-53, とくに p. 50参照 : (Nov.131.c.12.pr.について、パゲンシユテヒャーは、ここで、つぎのケースを想定する。遺言者が、チチウスを相続人と書き、そして、貧困者らに、100金を、7月21日

に給付するべきものとして遺贈した。：チチウスは、遺言者の意思にもっとも迅速に応じることをおこなうことを意欲した。ただし、自分のためにファルキディウス法の四半分を留保した。チチウスは、この期間、受遺者らによっては訴求されることができない。そして、チチウスは、まったく遅滞なしに、貧困者らに75金を提供し、しかるに、残余の25金を、ファルキディウス法にもとづいて自分のために留保することを意欲する。そのさい、チチウスは、自分に遺された遺産は、かの25金のためには、不足すると述べる。遺された遺産が敬虔な遺贈のために不足すると述べる者は、皆、ファルキディウス法の四半分を失う。しかし、相続人=チチウスは遅滞してはおらず、ファルキディウス法の四半分を完全に自分のために留保することを意欲して、遺産は不足すると述べる。それゆえに、遅滞してはいないが、ファルキディウス法の四半分を完全に自分に留保することを意欲する相続人は、ファルキディウス法の四半分を失う。：これに対して、パゲンシュテヒャーによれば、Nov.131.c.12.§.1は、6か月の期間を過ぎて遅滞する相続人について述べる。このように6か月を過ぎて遅滞する相続人は、果実、利息および遺言者死亡の時点以降の増大した法定分について拘束される)。；Michael Gottlieb Wernher, *Commentaria in Pandectas, Pars 2, Francofurti & Lipsiae 1779*, p.964-965 (ファルキディウス [法の四半分] は、敬虔目的 *pia causa* のために遺されたものにおいては、やむ。この意見が、法廷の慣行によって遵守される)；idem, *Selectae observationes forensium, Tom.2, Jenae 1738*, P.7. obs.92, p.242 (敬虔目的 *pia causa* のための諸々の遺贈は、あたかも、債務のように考えられ、そして、すべてに先んじて、相続財産から控除されるのをつねとする)。

- 16) 前注15で引用した者たちのうち、以下の者たちが、敬虔目的 *pia causa* のための(包括的)信託遺贈にあつては、トレベリウス元老院議決の四半分はやむ、と説いている。丸括弧内は、所論の要旨。A. V. Gail, *Practicae, lib.2. observatio 119. n.6, p.532* (共通の意見によれば、トレベリウス [元老院議決] の四半分もまた控除されない)；M.A.Peregrinus, *De fideicommissis, art.3. n.62, p.48* (トレベリウス [元老院議決の四半分] もまたやむ。すべての者の共通の意見は、学説にあつても、また裁判所にあつても、このとおりである)；J.Brunnemmannus, *ad Codicem, Tom.1.ad C.6.50.Authen.Similiter, n.3, p.641* (このケース [敬虔目的 *pia causa* のための信託遺贈のケース] にあつては、トレベリウス [元老院議決の四半分] もまたやむであろう)；B.Carpzovius, *Responsa Juris Electoralia ad Quaestiones, Lipsiae 1670, lib.6. responsa 25, p.56-57* (トレベリウス [元老院議決の四半分] の控除は、敬虔目的 *pia causa* のための包括的信託遺贈が遺された場合には、やむ。これは、博士らの共通の意見であつて、この意見は実務で守られている。カルプツォフは、トレベリウス元老院議決の四半分の控除が、敬虔目的 *pia causa* のための信託遺贈にあつてやむ理由として、つぎの4点を挙げる。第一に、ロー

マ法文にあって、ファルキディウス〔法の四半分〕なる呼称によっては、トレベリウス〔元老院議決の四半分〕もまた含まれる。第二に、信託遺贈は、すべての点で、遺贈と等しいとされる。第三に、信託遺贈については、遺贈についてよりも、よりおおきな優遇が認められる。第四に、疑わしい場合には、信託遺贈ができるだけ減失ないし減少しないように解釈するべきである)。；M.G. Wernher, *Selectae Observationes Forensium*, Tom.7, P.2. obs.92, p.242 (トレベリウス〔元老院議決〕の四半分についてもまた同じ理由がある。それは、敬虔目的 *pia causa* のために、信託遺贈が遺された場合である。…遺言において、敬虔目的 *pia causa* に与えられるものは、ファルキディウス〔法〕またはトレベリウス〔元老院議決〕の四半分に服従させられることがない)。

以上からすでにあきらかなように、敬虔目的 *pia causa* のための(包括的)信託遺贈にあって、トレベリウス元老院議決の四半分の控除がやむ、という根拠は、もっぱら実務の「共通の意見」にあって、ローマ法文は援用されない。

#### 4. 四半分控除肯定説の系譜

##### 1) テオドレ=バルサモン

12世紀のビザンツ帝国にあって、ポティウスの『ノモカノン』への注釈をもって知られるテオドレ=バルサモンは、こう主張した。敬虔目的 *pia causa* のための遺贈であっても、ファルキディウス法の四半分の控除は原則としておこなわれる。古典法 D.35.2.1.§.5にあるこの原則は、ユースティーニアヌス Nov.13l.c.12にあって維持された。Nov.13l.c.12は、ただ、相続人が、敬虔目的 *pia causa* のための遺贈については、遺産が不足していることを理由に遺贈の履行をおこなわない、という害意をおこなった場合にのみ、相続人は、ファルキディウス法の四半分の控除する権利を失う、と解されるべきである<sup>1)</sup>。

##### 2) 中世ローマ法学

『標準注釈』によれば、中世ローマ法学にあって、Nov.13l.c.12を、敬虔目的 *pia causa* への遺贈に関する一般的準則ではなく、相続人が、この遺贈

を履行することを、はじめから意欲しなかった場合に限定し、これに反して、相続人が、敬虔目的 *pia causa* のための遺贈を、自発的に履行する場合には、相続人は、ファルキディウス法の四半分をもつことができると主張するアルベリクスやロゲリウスがいた<sup>2)</sup>。

### 3) ジャック=キュジャス

人文主義法学にあっては、キュジャス (1522-1590年) が、さきに見たバルサモンに賛成した。Nov.131.c.12は、遺産不足を口実に、敬虔目的 *pia causa* のための遺贈の履行を懈怠ないし遅滞する相続人に罰を加える。相続人は、遺言が提示された時から6か月以内に敬虔目的 *pia causa* のための遺贈を履行すべき義務を負う。

6か月を過ぎても、敬虔目的 *pia causa* のための遺贈を履行しない相続人は、敬虔目的 *pia causa* への遺贈分に、遺言者死亡の時点から算定される利息や果実を付して引き渡さねばならない。相続人が、遅滞なく6か月以内に敬虔目的 *pia causa* のための遺贈を履行すれば、相続人は、ファルキディウス法の四半分の控除ができる<sup>3)</sup>。

### 4) コンラート=リッターハウゼン

ドイツにあっては、コンラート=リッターハウゼン (1560-1613年) が、その『新勅法彙纂注釈』において、キュジャス同様、バルサモンに拠りながら、Nov.131.c.12およびC.6.50.Authen.Similiterを解釈した。かれは、敬虔目的 *pia causa* のための遺贈にあっては、相続人が、遺言の開封から6か月以内に遺贈を履行したか、あるいは、遺産不足を口実に遺贈の履行を遅滞したか、で区別する。相続人が、6か月以内に、敬虔目的 *pia causa* のための遺贈を履行すれば、相続人は、ファルキディウス法の四半分を控除することができるが、遺産不足を口実に6か月以内に遺贈の履行をしなかった場合には、

相続人は、ファルキディウス法の四半分を失う。かれは、この解釈が、「より衡平で、そして、より真実である」ように見えると述べた<sup>4)</sup>。

さらに、リッターズハウゼンは、敬虔目的 *pia causa* のための包括的信託遺贈において、相続人は、トレベリウス元老院議決の四半分の控除を禁じられるのかについてもまた言及した。かれは、ファキネイ<sup>5)</sup>に拠って、禁じられないと説いた<sup>6)</sup>。

### 5) ザミュエル=シュトリク

Nov.131.c.12および C.650.Authen.Similiter を、敬虔目的 *pia causa* のための遺贈の履行につき、相続人に、遅滞などなんらかの帰責性ある場合に限定する解釈は、「ローマ法の現代的慣用」に属するドイツの法学者の中にも、これを支持する者がいた。たとえば、ザミュエル=シュトリク (1640-1710年) である。古典法にあっては、D.35.2.1.§.5からして、敬虔目的 *pia causa* のための遺贈は、ファルキディウス法の四半分の控除に服した。この原則は、ユースティーニアヌスにあってても不変であった。なるほど、C.650.Authen.Similiter は、それだけを単独で眺めれば、敬虔目的 *pia causa* のための遺贈については、ファルキディウス法の四半分はやむと、一般的に述べるかに見える。しかし、C.650.Authen.Similiter は、その由来する Nov.131.c.12.と合わせられるべきである。Nov.131.c.12は、ただ、相続人がファルキディウス法の四半分にふさわしくないときに限って、四半分の控除を否定する。たとえば、相続人が、遺産は敬虔目的 *pia causa* のための遺贈には不十分であると虚言を用いたり、あるいは、遺言の提示から算定して6か月を越えて、敬虔目的 *pia causa* のための遺贈の履行を遅滞した場合である。したがって、こうした相続人に虚言や遅滞といった帰責性がない場合には、ユースティーニアヌスにあってても、古典法 D.35.2.1.§.5の原則が通用していた、というのであった<sup>7)</sup>。

ただし、シュトリクは、もっとも有力なドイツの諸々の裁判所が、判決にあって遵守する「こんにちの実務」にあっては、敬虔遺贈については、ファルキディウス法の四半分の控除はやむ、と述べている。かれによれば、この免除は、たんに、直接的に敬虔目的 *pia causa* のために遺贈された場合のみならず、別の人物を介在させうえて、敬虔目的 *pia causa* のために、間接的に遺贈する場合にもあてはまる。たとえば、遺言者が、チチウスに1000ターラーを遺贈することを、相続人に命じ、かつ、チチウスに、その1000ターラーを教会にさらに引き渡すことを命じた場合である<sup>8)</sup>。

シュトリク同様、Nov.131.c.12.pr.解釈としては、敬虔目的 *pia causa* のための遺贈であっても、相続人に帰責性（害意など）がある場合にのみ、ファルキディウス法の四半分の控除を否定するが、裁判実務としては、相続人の帰責性如何にかかわらずファルキディウス法の四半分の控除がやむとする所説は、17世紀から18世紀にあっては、シュトリク前には、ハインリヒ=ツェス (? -1627年) に<sup>9)</sup>、そして、後には、ヨハン=ハインリヒ=ベルガー (1657-1732年) やヨゼフ=アダム=アイブリンガー (1664-1722年) に見られるところであった<sup>10)</sup>。

## 6) ロベール=ジョセフ=ポティエ

この系譜に連なる学説は、その後、フランスにもあった、たとえば、ロベール=ジョセフ=ポティエ (1699-1772年) である。ポティエは、その『学説彙纂注釈』において、Nov.131.c.12について、C.6.50.Authen.Similiter だけを見れば、いかにも、およそ敬虔目的 *pia causa* のための遺贈にあっては、ファルキディウス法の四半分の控除がやむように見えるが、しかし、Nov.131.c.12の本来のギリシア語文によれば、こうした控除がやむのは、ひとえに、相続人の強情さや遺贈の履行にさいして生じた遅滞に対する罰にほかならないと主張している<sup>11)</sup>。

## 7) ゲオルグ=フリードリヒ=ダインライン

管見のかぎり、四半分控除肯定説を、もっとも詳細に論述したのが、ドイツのゲオルグ=フリードリヒ=ダインライン（1696-1757年）であった。かれは、さきに見たポォエマーを批判するかたちで自説を展開する。

敬虔目的 *pia causa* のための遺贈にあっては、ファルキディウス法の四半分はやむ、という命題は、『学説彙纂』D.35.2.1.§.5からも、また、ユースティーニアーヌス Nov.131.c.12および C.6.50.Authen.Similiter からも証明できない<sup>12)</sup>。

『学説彙纂』D.35.2.1.§.5によれば、神への遺贈についても、かの四半分の控除がおこなわれる<sup>13)</sup>。この原則は、ユースティーニアーヌスにあってもつづいた。Nov.131.c.12およびその摘要である C.6.50.Authen.Similiter は、無条件にあってはまるのではなく、相続人が、敬虔目的 *pia causa* のための遺贈について不服従であり、かつ遺言者を裏切る場合に限定されるべきである。したがって、相続人が、敬虔目的 *pia causa* のための遺贈を遅滞なく履行することに応じた場合には、相続人は、古典法以来の原則どおり、ファルキディウス法の四半分を控除することができる<sup>14)</sup>。

ダインラインは、こうして、ポォエマーの所説を批判する。まず、ダインラインは、ポォエマーの主張のうち、ファルキディウス法の四半分の控除がやむ、という特権が、Nov.131.c.12（545年）前には、敬虔目的 *pia causa* には帰属しなかったこと、そして、Nov.131.c.12が、遺言提示後6か月以内の場合と6か月を越えた場合とで区別することについては、賛成する。しかし、ポォエマーが6か月以内であれば、相続人は、その帰責性（虚言・不服従）如何にかかわらず、ファルキディウス法の四半分を控除できず、6か月を過ぎれば、これに遺言者死亡時以来の利息・果実などを上乘せして敬虔目的 *pia causa* に引き渡さねばならないと説いたことを、批判する。けだし、ポォエマーの解釈によれば、Nov.131.c.12.pr.にある要件、すなわち、相続人が、遺産は敬虔目的 *pia causa* のための遺贈にとっては不十分であると述べたこと

が、意味をなさないからである。ユースティーニアヌスは、敬虔目的 *pia causa* になんらかの一般的優遇を付与するのではなく、たんに、相続人が、なんらかの虚言なし害意によってその義務を懈怠する場合にのみ、優遇を与えるのである<sup>15)</sup>。

相続人が虚言ないし害意によって敬虔目的 *pia causa* のための遺贈を履行しない場合には遺産全体が敬虔目的 *pia causa* に引き渡される、とダイナインは説いた<sup>16)</sup>。

かれは、カノン法からしても、敬虔目的 *pia causa* へのための遺贈にあってファルキディウス法の四半分の控除がやむことは根拠づけられないと説いた。四半分控除肯定説を主張するカノン法学者ですら、Nov.131.c.12および C.6.50.Authen.Similiter にその根拠をもっぱら求め、カノン法文を援用しないからであった<sup>17)</sup>。

ローマ法文からすれば、敬虔目的 *pia causa* のための遺贈にあっては、ファルキディウス法の四半分は、あくまでも相続人になんらかの害意ある場合のみやむが、実務慣行からすれば、相続人の害意如何にかかわらず、一般にかの四半分は、敬虔目的 *pia causa* のための遺贈にあってはやむ、と説く者たちがあった。これに対して、ダイナインは、こうした実務における「慣行」*usus* を、「暴君」*tyrannus* と呼ぶ。かれは、こうした実務に依拠することに対して、つぎの理由から反対した。第一に、裁判実務の名のもとで主張されるのは、実はある高名な法学者の意見にすぎない。こうした法学者の位階、権威および功績に惑わされてはならない<sup>18)</sup>。第二に、通説や裁判実務をしばらく措いて虚心にローマ法文を見るべきである。そうすれば、ティラコーやボォエマーが、敬虔目的 *pia causa* の「特権」と呼称するものが多くは普通法学説から生まれた「私生児」にすぎないことに気づく。これらは、敬虔さの「亡霊」*larva* である<sup>19)</sup>。

ボォエマーは、いったん、敬虔目的 *pia causa* のための遺贈については、

ファルキディウス法の四半分はやむ、との原則を主張しながら、つづいて、この原則が適用されず、かの四半分の控除がおこなわれる例外を5つ挙げた。ダインラインは、これらの例外によって、かの原則が、事実上、骨抜きになっていることを指摘した<sup>20)</sup>。

どうして、ダインラインは、以上のように、敬虔目的 *pia causa* のための遺贈にあっては、ファルキディウス法の四半分の控除が、相続人の帰責性如何にかかわらずやむとする裁判実務を批判し、それを、相続人に帰責性（虚言や害意）ある場合に限定することを強調するのか。遺言者が、A を相続人に指定した。遺言者は、その遺言において、B なる敬虔目的 *pia causa*（たとえば教会の築造）のための遺贈を定めた。裁判実務によれば、A は、四半分を控除することができない。遺言相続人に指定されたにもかかわらず、何のメリットもない A は、いきおい、相続放棄をするであろう。A が相続放棄をすれば、遺言による相続人指定を欠く遺言全体が無効になり、法定相続が始まる。遺言が無効になれば、B なる敬虔目的 *pia causa* への遺贈も無効になる。したがって、四半分の控除を、敬虔目的 *pia causa* のための遺贈にあっては、つねに無差別にやむとする裁判実務は、かえって、敬虔目的 *pia causa* のための遺贈を挫折させることになるのである<sup>21)</sup>。

なお、ダインラインは、敬虔目的 *pia causa* のための信託遺贈にあって、トレバリウス元老院議決の四半分がやむかどうかについては、言及していない。

17世紀から18世紀にかけて、ダインライン同様、ローマ法文解釈としてもまた実務慣行としても、敬虔目的 *pia causa* のための遺贈であっても、ファルキディウス法の四半分の控除がおこなわれるとする学説は、その他にも散見された<sup>22)</sup>。

## 注)

- 1) Theodorus Balsamon, *Commentaria in Photii Nomocanon*, in: ed. J.P. Migne, *Patrologiae Cursus Completus, Patrologiae Graecae*, Tom.104, Turnholti 1975, col.1041-1042. (原文ギリシア語)。
- 2) glossa ad b. v. Falcidia, *Authen.9.14.c.12*, in: *Volumen Legum, Lugduni 1627*, col.587: 「なぜなら [ファルキディウス法の四半分がやむという命題が] 場をもつのは、相続人が、敬虔目的 *piae causae* のために遺されたものを、はじめから、ひょっとしたら履行することを意欲しなかった場合である。すなわち、もしも、[相続人が] 遺言者の意思に自発的に応じたであろうならば、ファルキディウス [法の四半分] をもつことができよう。たとえば、D.35.2.1.5および C.6.50.2のごとくである。これは、アルベリクスおよびロゲリウスによる。...」。  
アルベリクス *Albericus* およびロゲリウス *Rogierius* については、*Savigny, Geschichte des römischen Rechts*, Bd.4, S.225および Bd.4, S.195を参照。
- 3) *Jacobus Cujacius, ad Nov.131. [cap.12]*, in: *Opera omnia*, Tom.10, Prati 1840, col.747-748.  
そのほかに、*Dionysius Gothofredus, ad C.6.50. Authen. Similiter, Corpus Juris Romani*, Tom.2, Coloniae Munatiana 1756, n.23, p.289: 「Nov.131.c.12. ファルキディウス法の四半分は、敬虔な諸々の遺贈においては、単純に否定されるわけではない。それは、相続人が、これらの遺贈を給付するにつき、害意 *dolus* をおこなったかぎりにおいてのみ、否定されるのである...」。
- 4) *Cunradus Rittershutus, Expositio methodica Novellarum*, Lucae 1780, part.6, cap.5.n.31-32, p.245-246.
- 5) *Andrea Fachineus, Controversiae iuris libri tredecim, Colonia Agrippina 1660*, lib.5.cap.4.p.354-355. ここでファキネイは、遺贈のさいのファルキディウス法の四半分と信託遺贈のさいのトレベリウス元老院議決の四半分との間の相違として、遺言者は、前者を遺言で禁じることができるが、後者を禁じることができないと述べ、両者の相違点について、以下のように説明している。: 「...トレベリウス [元老院議決の四半分] の控除は、信託遺贈によって [相続財産を] さらに引き渡すという負担を課された相続人に帰属する。この相続人は、信託遺贈受益者によって、相続を承継し、そして、その意に反してもまた [相続財産を] さらに引き渡すことを強制されることができる。...これに対して、ファルキディウス [法の四半分] の恩恵は、遺贈を給付することについて負担を課された相続人に与えられる。この相続人は、相続承継をすることについては、受遺者らによってはけつして強制されることができない。それゆえに、こうなる。相続財産をさらに引き渡すことについて、信託遺贈によって負担を課された相続人は、遺贈を負担として課された別の相続人よりも、より劣悪な状態にある。そ

れゆえに、トレベリウス〔元老院議決の四半分の控除〕の利益は、遺言者によって奪い取られることができないが、しかるに、別の相続人は〔ファルキディウス法の四半分の控除の利益を相続人によって〕奪い取られることができる。このように、別の点では、〔信託遺贈のさいの相続人は、遺贈のさいの相続人の状態よりも〕より良い状態にあらねばならない。〕。

信託遺贈の負担を課された相続人は、相続承継を拒絶できないという点において、遺贈の負担を課された相続人よりも、より劣悪な状態にあるがゆえに、その見返りとして、信託遺贈の場合には、四半分の控除を遺言者によって奪われることができないが、遺贈の場合には、四半分の控除を奪い取られることができる、というのである。

- 6) Cunradus Rittershutus, *Expositio methodica Novellarum*, part.6, Lucae 1780, cap.5. n.33, p.246.
- 7) Samuel Stryk, *Tractatus de cautelis testamentorum*, Halae Magdeburgicae 1768, cap.22. membr.3. §.1-2, p.987-990.
- 8) Stryk, *de cautelis testamentorum*, cap.22. membr.3. §.2, p.988-989.
- 9) Henricus Zoesius, *Commentarius ad Pandectas*, Coloniae Agrippinae 1664, Lib.35.tit.2. n.45, p.763:「誰かが、Nov.131.c.12の文言を、よりいっそう深く洞察し、観察するとすれば、無差別にではなく、たんに、遺贈を完全に引き渡すことにおける不服従および裏切りの罰としてののみ、かの遺贈は、まるごと支払われるべきであって、ファルキディウス〔法の四半分〕は、まったくやむと言われる。しかし、法からすれば、以上のとおりであるにせよ、〔裁判所で〕判決するさいには、通説から外れるべきではない」。かれは、ここでティラコーを援用する。
- 10) Iohannes Henricus de Berger, *Oeconomia Juris*, Lipsiae 1771, lib.2. tit.4. th.31. Nota 7, p.308 (要旨: Nov.131.c.12は、区別なしに、敬虔目的 *pia causa* のための遺贈にあって、ファルキディウス法の四半分の控除を否定する。これが、慣用 *usus* の認める意見である。しかし、Nov.131.c.12を、相続人が遅滞ないし拒絶するケースに限定する意見が、正しい解釈の準則に合致する)。  
Joseph Adam Ayblinger, *Commentarius ad L libros Digestorum*, Augustae Vindelicorum 1726, lib.35.tit.2, n.25-30, quaest.10, p.831 (要旨: C.6.50.Authen.Similiter を読めば、敬虔目的 *pia causa* の遺贈にあっては、一般に、ファルキディウス法の四半分の控除がやむかに見える。しかし、C.6.50.Authen.Similiter は、真正なもの *Authentica* ではなく、偽りのもの *Apocrypha* である。それは、Nov.131.c.12 から誤って書き写された。No.131.c.12で述べられるのは、敬虔な遺贈を履行することにおいて遅滞する相続人についてである。以上は、「書かれた法」についてである。ファルキディウス〔法の四半分の控除は〕実務にあっては、敬虔な遺贈においては、〔相続人の帰責性を顧慮することなく〕無差別にやむ)。
- 11) Robert-Joseph Pothier, *Pandectae Justinianae*, Tom.2, Lugduni 1782, D.35.2.

sect.3.§.89.n.5, p.519.

Jean Domat, *Legum Delectus ex libris Digestorum et Codicis ad usum scholae et fori*, in *Les loix civiles*, Paris 1771, p.122も同意見か。

- 12) Georgius Fridericus Deinlinus, Q.D.B.V. *Legem Falcidiam ad legata piae causae pertinere, defendit* Giese Weisbach, *Altorfii* 1737, p.6.
- 13) Deinlinus, *Legem Falcidiam*, p.7.
- 14) Deinlinus, *Legem Falcidiam*, p.15-18.
- 15) Deinlinus, *Legem Falcidiam*, p.18-19.
- 16) Deinlinus, *Legem Falcidiam*, p.19-21.
- 17) Deinlinus, *Legem Falcidiam*, p.21-23.
- 18) Deinlinus, *Legem Falcidiam*, p.23-25.
- 19) Deinlinus, *Legem Falcidiam*, p.25-26.
- 20) Deinlinus, *Legem Falcidiam*, p.26-30.
- 21) Deinlenus, *Legem Falcidiam*, p.30-32.
- 22) たとえば : Antonius Perezius, *Praelectiones in duodecim libros Codicis*, Tom.1, Neapoli 1755, ad C.6.50. n.17, p.354 : 「ファルキディウス [法の四半分] の控除は、敬虔な遺贈にあつては、単純にやむのではなく、相続人が、これらの敬虔な遺贈を給付することにおいて遅滞し、かつ、逃げ口上を述べた場合かあるいは遺産の資力は不足していると、害意 *dolus* によって主張した場合にのみやむ」。 ; Simon van Leeuwen, *Censura forensis, theoretico-practica*, Lugduni 1662, lib.3. cap.9. n.4, p.313 : 「... このこと [ファルキディウス法の四半分がやむこと] は、ただ、相続人が、遺贈を給付することにおいて、相続財産それ自体が、遺贈を履行するのに十分であることを否定することにより、害意 *dolus* をおこなつたか、あるいは、遅滞をおこなつた場合である」。 ; Ernestus Fridericus à Someting, *Introductio in Universum Jus, Venetiis* 1735, p.191 : 「... 敬虔な遺贈もまた、ファルキディウス [法の四半分] を義務づけられる。このことは、D.35.2.1.§.5から証明される。D.35.2.1.§.5においては、ファルキディウス [法の四半分] は、神への遺贈に関わることが、はっきりと述べられる。... C.6.50. *Authen. Similiter* は、真正ではない。なぜなら、それは、イルネリウスによって、Nov.131.c.12から悪しく抜き書きされたからである。Nov.131.c.12においては、敬虔な遺贈は、ファルキディウス [法の四半分] を免れない。けだし、ただ、相続人が、遺産が敬虔な遺贈を完全に支払うには不足するとして、敬虔な遺贈を支払うことを拒絶する場合においてのみ、相続人は、その邪悪の罰として、遺贈を完全に支払うことを強制されるのである」。 ; Paulus Christinaeus, *Practicae quaestiones rerumque in supremis Belgarum curiis actarum et observatarum decisiones*, vol.1, Erfordiae 1734, *decisio* 320, p.414. かれは、Guilielmus Fornerius, *Selectionum libri duo*, Hanoviae 1597, lib.2. cap.25, p.242-246を祖述する : 「... Nov.131.c.12も、単

純に、ファルキディウス〔法の四半分〕を、敬虔目的 *pia causa* のために遺された遺贈から排除したわけではない。それは、ただ相続人がこれらの遺贈を給付することにおいて害意 *dolus* をおこない、そして遺産の資力が不足すると主張する場合にかざられる。相続人は、この場合においてのみファルキディウス〔法の四半分〕を奪われる」。：Iacobus Voorda, *Ad legem Falcidiam commentarius*, Traiecti ad Rhenum 1730, c.14. n.9, p.380-382：「…〔Nov.131.c.12は〕誰であれ、あらゆる相続人に関わるわけではなく、不服従の相続人であって、この遅滞を、遺贈が遺産の資力を超えて与えられる、という口実と結びつける相続人に関わる。それゆえに、不敬な意図でもって、このように敬虔な意思に従わなかった遅滞者に、そこでは、つぎの罰が科される。かれは、ファルキディウス〔法の四半分〕を失ったうえで全遺贈を支払うように強制される。しかるに、こうした遺贈を給付する用意がある者たちは、四半分を留保する。これらの者は、いま〔ユースティーニアヌス期〕もなおまた、いにしえの法〔D.35.2.1.§.5〕にもとづいてファルキディウス〔法の四半分〕の利益を享有する」。

以上、われわれは、ビザンツ法学ないし中世ローマ法学以来、おおむね18世紀まで、Nov.131.c.12.pr.をめぐりどのような議論が重ねられてきたかを、考察した。

『学説彙纂』D.35.2.1.§.5は、「神への遺贈」につき、相続人に、ファルキディウス法の四半分の控除を認めた。

一方においては、ユースティーニアヌスが、D.35.2.1.§.5の命題を、545年にNov.131.c.12でもって変更した、と解する学説があった。この学説は、Nov.131.c.12を、相続人の帰責性（虚言・害意 *dolus*）如何にかかわりなく、一般に、敬虔目的 *pia causa* のための遺贈にあつては、ファルキディウス法の四半分の控除を禁止したものと解した。C.6.50.Authen.Similiter もまた、その根拠とされた。さらに、敬虔目的 *pia causa* のための信託遺贈にあつても、遺贈の場合と同様に、トレベリウス元老院議決の四半分の控除がやむ、と説く学説があった。その根拠は、ユースティーニアヌス期において遺贈と信託遺贈とが融合したこと、ファルキディウス〔法の四半分〕なる用語には、トレベリウス〔元老院議決の四半分〕も含まれること、遺贈に比して信

託遺贈がよりいっそう優遇されること、そして、普通法下の裁判実務では、敬虔目的 *pia causa* のための信託遺贈にあつては、四半分の控除がやむことであつた。しかし、遺贈とはことなつて、信託遺贈については、とりわけ、ローマ法文上の根拠がないことを理由に、敬虔目的 *pia causa* のための信託遺贈にあつては、トレベリウス元老院議決の四半分の控除は、ユースティニアヌス治下にあつても、依然存続したと主張する学説もあつた。

しかし、他方においては、D.35.2.1.§.5に拠つて、敬虔目的 *pia causa* のための遺贈であっても、ファルキディウス法の四半分の控除は、原則として存続した、と主張する学説が、あつた。この学説によれば、ファルキディウス法の四半分控除がやむのは、ひとえに、相続人に帰責性(虚言・害意 *dolus*・遅滞)がある場合に限定された。この学説にあつては、しかし、さらに、裁判実務をたてに、ローマ法文解釈とはことなつて、裁判実務では、敬虔目的 *pia causa* のための遺贈にあつては、ファルキディウス法の四半分の控除がやむ、と説く学説と、裁判実務に対する疑念から、こうした裁判実務のローマ法文に対する優越を否定する学説があつた。

本稿の第1章で考察した、ハレ大学法学部判決団における、四半分の控除をめぐる意見の対立の背景には、ビザンツ法学ないし中世ローマ法学以来の、Nov.131.c.12.pr.解釈をめぐる、学説の二大潮流が滔々と流れていくことに気づくのである。

こうした学説の対立は、18世紀末ないし19世紀初頭の、とくにドイツの学界にどのように継承されてシュテューデル美術館事件と繋がるのか。次回を俟ちたい。

(2016年6月30日成稿：未完)