

# ドイツ語圏の世襲財産 ——比較史研究序説——

加藤房雄

## I 問題

「ドイツ語圏三大国」と言えば、通例、オーストリアとプロイセンそしてバイエルンがただちに想起されるのが常であろう。<sup>1</sup>もとより、三地域間の共通性を重視して、それらを同列に論じることに意味がないわけではないにせよ、それだけでは、やはり不充分であり、三者間の重要な歴史的個性の違いが見失われる恐れを伴わざるをえない。たとえば、わたしの永年にわたる継続的テーマである世襲財産＝フィデイコミス（Fideikommiss）一つ取ってみても、その「経済的かつ政治的重要性＝正当性」<sup>2</sup>の問題を判断する際の「卓越した資料」<sup>3</sup>となった「家族世襲財産法仮草案」（1903年）のプロイセンと、そうした一級史料を欠く隣国オーストリアとの相異は、想像以上に大きい。フィデイコミス起源論をめぐるドイツとオーストリアの史実を概観すると、以下の事実が判明するからである。ドイツ最古のフィデイコミスは、16世紀にまで遡りうるのが史料上確認されているのに対して、<sup>4</sup>オーストリアの場合は、有力な二説が併存する。すなわち、SteiermarkのPeter Zollnerが1600年に遺した書類に発するものが最も古いと捉える見地<sup>5</sup>に対して、封建地代＝「給付」説<sup>6</sup>で知られるイナマ・シュテルネグ（Inama-Sternegg）は、Mallowetz von Chegnow男爵が1591年に遺した文書を根拠として16世紀最古説の立場を採る。<sup>7</sup>両者の見解には九

<sup>1</sup> Vgl. Alfred Sautier, Die Familienfideikommisse der Stadt und Republik Luzern, Bern 1909, S. 71.

<sup>2</sup> Freiherr von Cetto, Die Fideikommissgesetzgebung in den deutschen Bundesstaaten. Verhandlungen der XXXII. Plenarversammlung des Deutschen Landwirtschaftsrats 1904, in: Archiv des Deutschen Landwirtschaftsrats, XXVIII. Jahrgang, Berlin 1904, S. 139.

<sup>3</sup> Ebenda.

<sup>4</sup> 南ドイツ・シュヴァーベン在レヒバルク（Rechberg）家のヴォルフが遺した1501年11月9日付遺書に基づく「ローマ法の影響を受けた信託遺贈の設定」が「ドイツ最古のフィデイコミス」である。Vgl. Otto Trüdinger, Die Fideikommisse, insbesondere in Württemberg, in: Württembergische Jahrbücher für Statistik und Landeskunde, herausgegeben von dem Statistischen Landesamt, Jahrgang 1919/20, Stuttgart 1922, S. 30-32; Herbert Mayer, Die Anfänge des Familienfideikommisses, in: Festgabe für Rudolph Sohm, dargebracht zum goldenen Doktorjubiläum von Freunden, Schülern und Verehren, München und Leipzig 1914, S. 263-267.

<sup>5</sup> Vgl. Otto Freydenegg und Monzello, Zur Geschichte des österreichischen Fideikommissrechtes, in: Reformen des Rechts. Festschrift zur 200-Jahr-Feier der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Universität Graz, Herausgegeben von der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Universität Graz aus Anlass ihres Jubiläums, Graz 1979, S. 782; Leopold Pfaff und Franz Hofmann, Zur Geschichte der Fideikommisse, Separat=Abdruck aus den Excursen über österreichisches allgemeines bürgerliches Recht, Wien 1884, S. 32; H. Meyer, Die Anfänge des Familienfideikommisses, S. 253. レヒバルク家の概要を含む注の4と5については、加藤房雄「ヨーロッパ信託遺贈制の基本問題——ドイツとハンガリーのフィデイコミス」『信託研究奨励金論集』第39号、2018年11月、所収、も参照のこと。

<sup>6</sup> Karl Theodor von Inama-Sternegg, Deutsche Wirtschaftsgeschichte bis zum Schluß der Karolingerperiode, Leipzig 1879, S. 347 u. 349-352.

年ほどの違いはあるものの、ドイツに比してオーストリアのフィデイコミスの成立が一世紀程度かなり大幅に遅れたことは、確かであろう。

では、オーストリアは、なぜ、ドイツに遅れを取ったのか。ここには、独逸比較法制史上の興味深い問題が潜むと思われるが、本稿では、さしあたり以下の諸点を指摘しておこう。第一に、オーストリアにおけるフィデイコミスの成立史には、ドイツのレヒバルク家による1494年の「世襲農場」に明確な「ドイツ法」の前史と影響は、全く見られない。オーストリアにおいてもフィデイコミスの設立は、17世紀中に進められるが、それは、もっぱら、スペインのマヨラート (Majorat) もしくは「カスティリア (Kastilien) の大公 (Grande) の法」<sup>8</sup> が、「移植」<sup>9</sup> されたものにほかならなかった。第二に、クニップシルトの大著 (1654年)<sup>10</sup> の原型を成す彼の学位論文が世に出た1626年に先立って、ドイツにおいて、そしてオーストリアでも、すでにフィデイコミスが形成されていたことは、動かしがたい事実である。それ故、クニップシルトを当該法制の「創造者」<sup>11</sup> と見なすことはできない。第三に、研究史の評価に関わる重要な論点の一つとして、プファフとホーフマン<sup>12</sup> の「大きな誤り」<sup>13</sup> が挙げられてよいであろう。もとより、両者の学説は、ことオーストリア史に関する限り、スペインの影響に帰されうる1600年以降のフィデイコミス創設の増加を視野に収めて、それを、「ハプスブルク家によるスペイン獲得の一帰結」<sup>14</sup> と捉えた点では、一定の正当性を主張しうる。しかし、問題なのは、この見地を、全ドイツばかりではなく、広く「中欧フィデイコミス」<sup>15</sup> 全般にまで軽々しく拡大し、フィデイコミス法を、「外国の発明、ロマンス語地域からの輸入品」<sup>16</sup> と断じたことである。もう一つ別の歴史的「根源」<sup>17</sup> としての「ドイツ法的要素の痕跡」<sup>18</sup> が忘れられてはならない。<sup>19</sup>

独逸比較に関わる問題については、さらに、時代は下り、20世紀初頭期のドイツとりわけプロイセンにおいて交わされた「フィデイコミスの経済的・社会的価値」<sup>20</sup> をめぐるマックス・ウェーバー (Max Weber) 等の議論がオーストリアに与えた「本質的影響」<sup>21</sup> に、疑問の余地は

<sup>7</sup> Ders., Die Familien-Fideikomisse in Oesterreich, in: Statistische Monatsschrift, IV. Jahrgang, Oktober-Heft, Wien 1883, S. 469.

<sup>8</sup> H. Meyer, Die Anfänge des Familienfideikommisses, S. 233.

<sup>9</sup> Hermann Krause, Die Familienfideikomisse von wirtschaftlichen, legislatorischen, geschichtlichen u. politischen Gesichtspunkten, Berlin 1909, S. 206.

<sup>10</sup> Philipp Knipschild, Tractatus de fideicommissis familiarum nobelium, Ulmae (Ulm) 1654.

<sup>11</sup> O. Freydenegg u. Monzello, Zur Geschichte des österreichischen Fideikommissrechtes, S. 780 Anm. 12.

<sup>12</sup> L. Pfaff u. F. Hofmann, Zur Geschichte der Fideikommission.

<sup>13</sup> H. Meyer, Die Anfänge des Familienfideikommisses, S. 233.

<sup>14</sup> O. Freydenegg u. Monzello, Zur Geschichte des österreichischen Fideikommissrechtes, S. 781.

<sup>15</sup> Ebenda.

<sup>16</sup> L. Pfaff u. F. Hofmann, Zur Geschichte der Fideikommission, S. 41.

<sup>17</sup> H. Meyer, Die Anfänge des Familienfideikommisses, S. 272.

<sup>18</sup> Ebenda.

<sup>19</sup> 以上の論点と関わって、研究史の整理を試みつつ、「フィデイコミスの法制史問題」を提起した、拙著『ドイツ都市近郊農村史研究——「都市史と農村史のあいだ」序説』勁草書房、2005年、38-41頁、53-54頁の注(16)参照。1992年刊のエッケルト (Jörn Eckert) の近著を用いて論じた当該注記の内容は、今なお何ほどかの意味を主張しうるであろうが、フィデイコミス起源論にとり枢要なマイヤー論文の参看が行われておらず、不十分のそしりは免れない。本稿は、この欠点を幾分なりとも補正する試みの一環である。

<sup>20</sup> O. Freydenegg u. Monzello, Zur Geschichte des österreichischen Fideikommissrechtes, S. 799.

ない。だが、それを、もっぱら、後者に特有な「世襲財産制の全般的後退」<sup>22</sup>の一点のみに引き寄せて論じたのでは、ウェーバー評価の点で、同時に、ドイツ世襲財産論についてもまた、一面的かつ抽象的とのそしりを免れえず、全体像に迫ることは不可能である。一見、錯綜した矛盾にすぎぬか見えながら、その実、首尾一貫した堅固な論理構成を取るウェーバーのフィデイコミス論は、わたしが繰り返し論じたように、賛成か反対かの単純な二分法ではとても押さえきれぬプロイセン世襲財産の現実の機能ないしは作用様式を如実に映し出す鏡と言うべきものだった。<sup>23</sup> 他方、オーストリア史家は、1897年以降一つも新設されなかったばかりではなく、1945年までに消失したと目されるオーストリアの「フィデイコミスの運命」<sup>24</sup>を浮き彫りにした。ウェーバーの世襲財産論も、そして、オーストリア史家の議論もともに、フィデイコミス論の共通する問題関心に立ちながら、ドイツとオーストリアのそれぞれに別個な独特の歴史的現実の個性と相違を鮮やかに描き出していたのである。では、同じドイツ語圏でありながら、「家族基金」(Familienstiftung)等のフィデイコミスの「代替解決策」<sup>25</sup>が用意されて現在に至るドイツと、逆に、かつてイナマ・シュテルネグが高く評価した「フィデイコミスの大きな社会的価値」<sup>26</sup>にもかかわらず、今や「取るに足らない」<sup>27</sup>影響しか残さぬオーストリアとの対照的とも言える大きな違いが因って来たる所以は、何か。独逸比較の歴史研究の進展が求められるであろう。

フィデイコミスが辿った軌跡は、このように、同じ「ドイツ語圏三大国」であっても、プロイセンならびにバイエルンのドイツとオーストリアとでは、対照的と言えるほど大きく異なる。本稿以下予定の一連の論考の課題は、フィデイコミスに視点を絞り、ドイツ語圏諸国でのその歴史的異同を検討することによって、各個別史の特性把握に迫ることである。本稿では、ひとまず「三大国」から離れて、さしあたり、ドイツ語圏の別の一画を成すルツェルン(Luzern)地域に対象を限定し、スイス社会の実態に迫ることによって、世襲財産論の内容の豊富化に努める。

---

<sup>21</sup> Ebenda.

<sup>22</sup> Ebenda.

<sup>23</sup> 「農業国・工業国」論争に臨み、「工業国」を過度に危険視する立場を退けたウェーバーは、他方、「小世襲財産」の生成に端的に表れる「農業資本主義」の利害を最優先する保護貿易主義には断固反対した。同じ世襲財産であっても、「大世襲財産」を高く評価する彼にとって、「工業国」路線の推進は、「農業資本主義」的な「小世襲財産」の蔓延とは絶対に相容れないが、農業的大土地所有の「大世襲財産」の存続となら両立しうる。「大世襲財産」は、「農業資本主義」の最悪の虚栄分子ではないからである。プチ・ブル的「成金意識」の培養基となるほかない「小世襲財産」の経済的不合理性・有害性、逆に、「貴族的性向」の物的土台たりうる「大世襲財産」の経済的合理性・有効性、この鮮やかな逆説的連関を説く彼の議論は、一見、錯雑とした難文に見えながら、その実、一本筋が通った論理的説得力(Stringenz)を持つ深い洞察に富む世界であった。加藤房雄『ドイツ世襲財産と帝国主義——プロイセン農業・土地問題の史的考察』勁草書房、1990年、182頁、注(66)、加藤房雄『ドイツ都市近郊農村史研究——「都市史と農村史のあいだ」序説』勁草書房、2005年、74～75頁、注(5)参照。独文の論考として、vgl. Fusao Kato, Das preußische Fideikommiss. Studien zu seiner nationalökonomischen Funktion im Übergang zum imperialistischen Kapitalismus, Frankfurt am Main 2017, S. 17-38.

<sup>24</sup> O. Freydenegg u. Monzello, Zur Geschichte des österreichischen Fideikommissrechtes, S. 807.

<sup>25</sup> Ebenda, S. 808.

<sup>26</sup> K. T. v. Inama-Sternegg, Die Familien-Fideikommisse in Oesterreich, S. 471. 彼は、広範囲に亘る地域住民に文化的利益をもたらす、教会や学校そして救貧院等に寄進されたフィデイコミスの公益増進義務規定に、「大きな社会的価値」を見るのである。

<sup>27</sup> O. Freydenegg u. Monzello, Zur Geschichte des österreichischen Fideikommissrechtes, S. 808.

## II スイスのフィデイコミス

スイスのフィデイコミスは、現在、計36存在する。地域分布の内訳を見ると、ルツェルン13、バーゼル6、ツーク4、チューリヒ3、Uri, Solothurn, Thurgau各2、Schwyz, Nidwalden, Glarus, ザンクトガレン各1であり、三分の一がルツェルンに集中している。<sup>28</sup> 今日、ややもすれば、スイスのフィデイコミスには「存在意義がない」(zweckentleert)<sup>29</sup> との否定的評価が下されがちのようであるが、<sup>30</sup> では、1945年までに消失したオーストリアと違い、今なおスイスが一定数のフィデイコミスを残すのは、なぜか。そこには、どのような事情があるのであろうか。まずは、ルツェルン史の事例を手掛かりにして、スイスのみならず、広くフィデイコミス全般に妥当する相続原理を確認しておきたい。<sup>31</sup>

### 1 フィデイコミスの相続原理

スイス最古のフィデイコミスは、Zollikofer家のvon Altenklingenによる1586年5月1日付遺書に基づく、トゥールガウ州在の世襲財産である。<sup>32</sup> ルツェルンに眼を向けると、1680年に設立されたSonnenberg家の世襲財産のように、ここでも、16・17世紀には、すでに事実上の世襲財産相続が行われていた。<sup>33</sup> だが、ルツェルンのフィデイコミスが法的規制の対象として認知されたのは、18世紀に入ってからのものであり、その慣習法は、1721年12月10日、成文化される。フィデイコミスを作るチャンスは、17世紀の初め以降、階層的に形成された都市貴族(Patriziat)にとどまらず、広く全市民に与えられていたのだが、「フィデイコミスの利点」<sup>34</sup> を最もよく理解し、その享受に努めたのは、やはり都市貴族層だった。この点に関する限り、フィデイコミスは「都市貴族の特権」<sup>35</sup> だったと言いうる。しかしながら、市民によるフィデイコミスの設立がなかったわけではない。それが決して散発的偶然的でなかったことは、以下の事実から窺い知られよう。すなわち、1776年6月1日設立の記録を残し、今なお存在し続けるホフマン家の世襲財産の始祖Josef Marzell Hoffmann von Leuchtensternは、ルツェルン市民だった。プリモゲニトゥール(Primogenitur)制を採る同家は、のちに、錯綜した相続問題を抱えることになるが、この点については後述する。さらに、非都市貴族のフーバー(Huber)家は、最も古い部類に属するフィデイコミスをゼニオラート(Seniorat)として保持した。同様に、最古のフィデイコミスを持つ他の二家FeerとPfyfferの場合、その相続原理は、ミノラート(Minorat)だった。

このように、フィデイコミスと言っても、それは、必ずしも「長子相続制」一般とただちに同義ではない。フィデイコミスを識別するためには、プリモゲニトゥールとマヨラート、そして、

<sup>28</sup> Vgl. Erwin Steiger, Die Familienfideikommisse in der Schweiz, Zürich 1986, S. 39-47.

<sup>29</sup> Ebenda, S. 117.

<sup>30</sup> 否定的評価の内容と歴史については、加藤房雄「ヨーロッパ信託遺贈制の基本問題」参照。

<sup>31</sup> 以下の叙述の主要資料は、注1に示したA. Sautierのルツェルン史研究である。引用は、最小限に留める。相続原理に関する先駆的研究の邦語文献として、山田晟『近代土地所有権の成立過程』有信堂、1958年、参照。

<sup>32</sup> Vgl. E. Steiger, Die Familienfideikommisse, S. 46.

<sup>33</sup> Vgl. ebenda, S. 40; A. Sautier, Die Familienfideikommisse der Stadt und Republik Luzern, S. 62.

<sup>34</sup> Ebenda, S. 9; F. v. Cetto, Die Fideikommisgesetzgebung in den deutschen Bundesstaaten, S. 143.

<sup>35</sup> A. Sautier, Die Familienfideikommisse der Stadt und Republik Luzern, S. 31.

ゼニオラートとミノラートのそれぞれに関する正確な理解を欠くことはできないのである。第1図を見よう。aは世襲財産の創設者、b：その長男、c：次男、d：三男、e, f, gはbの息子三人、h, iはcの二人の息子、そしてkはaの弟である。

(i) プリモゲニトール

世襲財産は、長子の系統（Linie）を最大限優先して、aからbへ、そしてbの跡は、eへと相続される。eが長男を残せば、aの長子系統は続く。だが、この長子の直系が途絶える場合、すなわち、eが男系の子孫を残さなければ、その弟のfが跡を襲い、さらに、fの枝まで消失すれば、gに相続される。次三男の起こりうべき相続の余地を必ずしも排除しないプリモゲニトール制は、それ故、長子相続制と同じではない。厳密な内容としては、「長子系統長子優先相続制」と定義するのが妥当であろう。

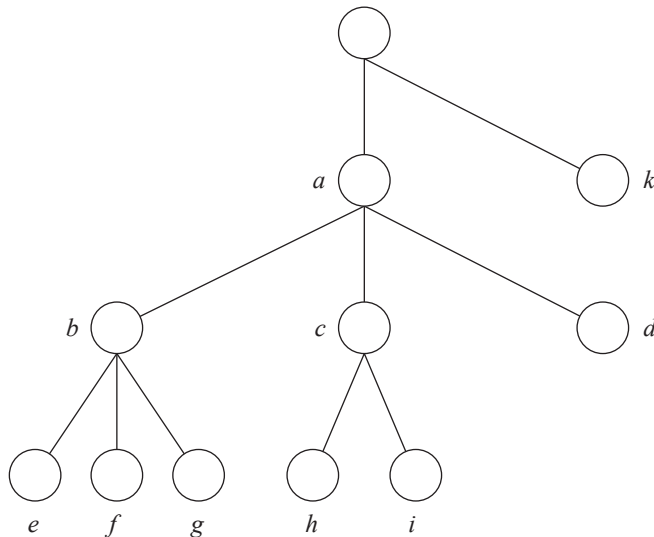
(ii) マヨラート

マヨラート制の場合、創始者aの跡は、長男のbが継ぐ。彼は、親等（Grad）の点で、aの弟kよりもaに近いからである。ただし、万一bがaに先立って夭逝すれば、プリモゲニトール制のように、長男のeではなく、bの弟のcが相続する。たとえe, f, gが優先的な系統であるとしても、親等においてaにより近いcからdへと、年長のcに優先権を与えた上で相続されてゆくのである。これは、「同一親等長子優先相続制」あるいは「長子・親等同等優先相続制」とでも言うべきものであろう。

(iii) ゼニオラートとミノラート

ゼニオラートは、「最年長男子単純優先相続制」である。すなわち、長子も親等の近さもすべて不問に付し、同族のなかで、だれが最年長者であるかという一点のみで事を決するのが、ゼニオラート制である。aがゼニオラートを定めれば、aを除き他のだれよりも年嵩の弟kが、フィデイコミスを相続する。これに対して、傍系親族を含め最年少男子に優先権を与えるミノラート制

第1図 フィデイコミスの相続原理



注：フィデイコミスの創設者（Stifter）は、a。  
 出典：A. Sautier, Die Familienfideikomisse der Stadt und Republik Luzern, Bern 1909, S. 41より作成。

は、<sup>36</sup>ゼニオラートとマヨラートとの対極に位置する。第1図における相続権者は、iである。

このように、一口に「長子相続制」と言っても、プリモゲニトゥールとマヨラートそしてゼニオラートの三つには、微妙なニュアンスではあれ、決して小さくはない重要な差異のあることが見落とされてはならない。ちなみに、世襲相続制の一典型たる近代日本の天皇制に触れておくと、さしずめ、それは「プリモゲニトゥール基調の男子相続制」と言いうるのであろう。

## 2 近代史概観

フランスの影響下に置かれた「革命期」のヘルヴェティア共和政期には、1798年4月12日の憲法に基づき、不動産所有の独占権は「奴隷制」<sup>37</sup>に通じるが故に、土地所有の売却不可を絶対的前提とする「フィデイコミスの欠点」<sup>38</sup>は明らかであると見なされ、スイスのフィデイコミスは「大混乱」<sup>39</sup>に陥る。ルツェルンも例外ではない。事実、相当数のフィデイコミスが、例えば Balthasar家の二つのプリモゲニトゥールと Hartmann家のプリモゲニトゥールのように、莫大な金額の費消を強いられ、あるいは、am Rhyn家のプリモゲニトゥールの場合のように、抵当に入れられて弱体化した。だが、フィデイコミスは革命期を生き抜く。ヘルヴェティア共和国は、統一的民法典を成立させることなく、1803年、瓦解する。やがて、1815年、ナポレオンの「『調停法』に代わる『同盟規約』が採択され、22のカントンから構成される古くて新しいスイス盟約者団が誕生する」<sup>40</sup>。「州（カントン）の主権」<sup>41</sup>が復権し、1721年12月10日の「世襲財産条例」<sup>42</sup>は、20世紀の初頭期に至るまで、その効力を維持し続けた。ルツェルンの多くのフィデイコミスは、「大混乱」にもかかわらず廃棄されなかったのである。

1831年以降、Kasimir Pfyfferを議長とする立法制定委員会が、相続法草案の検討を開始する。当初、権利の平等が支配すべき共和政体にフィデイコミスは馴染まないとの理由から、その廃棄を構想した委員会は、フィデイコミスを取り扱った『民法典』第2編第443条において、既存の世襲財産は、現有者の次の所有に移るや否や、何ら制約を受けぬ自由な財産と化すと規定することを考えた。議長自身、彼を除く全員の反対を押し切って、同家のフィデイコミスを廃棄する腹づもりだったのである。<sup>43</sup>これに対して、フィデイコミス廃棄の当初案の撤回を求めて、10名の世襲財産所有権者の連名による請願書が、1837年12月15日、市当局に寄せられる。その要点は、こうである。確かに、ラントの繁栄のために役立つ法律は、フィデイコミスについてもまた、定められてしかるべきではあるが、たとえそうだととしても、将来を拘束する法律に、法的な遡及力

<sup>36</sup> ミノラート制は、中世以降、近世に至るまで、スイスの西部と北部でとりわけ強く発展した。これは、「ヘルヴェティア法」(helvetisches Recht)の一つである。Vgl. ebenda, S. 10 Anm.1).

<sup>37</sup> Ebenda, S. 22.

<sup>38</sup> Ebenda, S. 23.

<sup>39</sup> Ebenda, S. 24.

<sup>40</sup> 踊共二・岩井隆夫編『スイス史研究の新地平——都市・農村・国家』昭和堂、2011年、13～14頁。

<sup>41</sup> Heinz Hausheer u. Hans Peter Walter (Hrsg.), Schweizerisches Zivilgesetzbuch. Materialien zum Zivilgesetzbuch, Band II, Die Erläuterungen von Eugen Huber. Text des Vorentwurfs von 1900, Bern 2007, S. 231; A. Sautier, Die Familienfideikomisse der Stadt und Republik Luzern, S. 24. ただし「主権」は、前者のフーバー (E. Huber) の用語では Hoheit、後者は Souveränität。

<sup>42</sup> Ebenda.

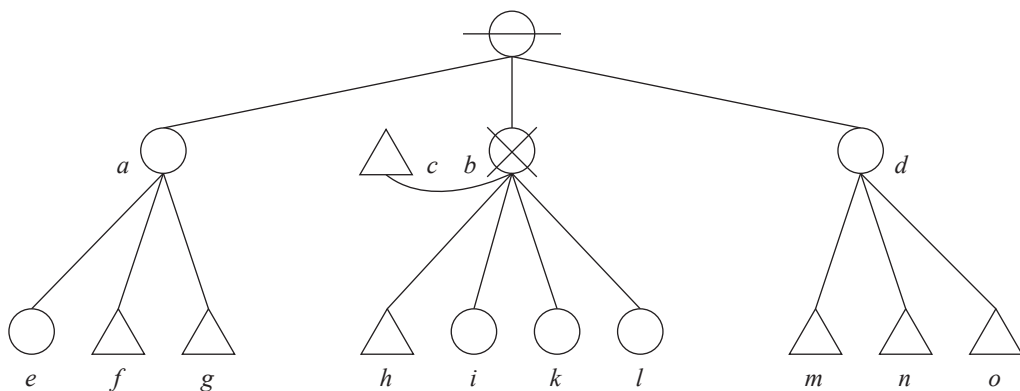
<sup>43</sup> K. プフィーファのフィデイコミス観は、1811年6月1日のオーストリア民法典に基づく。Vgl. A. Sautier, Die Familienfideikomisse der Stadt und Republik Luzern, S. 43.

まで認められるわけではない。既存のフィデイコミスは、何ら変更されることなく、現状のまま維持されるのが望ましい、と。こうした経緯を踏まえ、『民法典』第443条の要点は、現在の家族世襲財産の存否については、「特別法」<sup>44</sup>がこれを定めるという簡潔な内容に収まったのである。1838年3月1日に施行された相続法は、20世紀初頭期まで効力を保持した。

ザンクトガレンの司祭を兼ねたルツェルン市民Josef Marzell Hoffmann von Leuchtensternを創始者とするホフマン家のフィデイコミスについて、19世紀半ば過ぎの1866年6月、その廃棄問題が表面化する。1776年6月21日付創設の記録が残る家族世襲財産をめぐる同家の相関図は、第2図のとおりである。<sup>45</sup> Josef Marzellの三人の子息は、1863年11月3日の家族会議において、三つの構成部分から成るフィデイコミスの全面廃棄とその完全私有財産化の合意を見る。だが、その後1865年9月2日、次男bが、夫人cならびに未成年子女h, i, k, lを世に残して死去するに及び、事態は急変し、遺族は、1863年に取りまとめた従前の協議の変更を迫られる。

1866年1月25日、「ホフマン家フィデイコミス廃棄協定」<sup>46</sup>が結ばれる。その概略は、以下のとおりである。(1) 長兄aは、自分のために、さらに、ザンクトガレン在住の成年長男e、Rorschach在住の長女fと夫、ならびに、ザンクトガレン在住の次女gと夫計五名の全権として、長男eおよび二人の娘f, g (既婚)の資産状態を将来にわたり、できるだけ平等な仕方でも維持することを主張する。(2) 北アメリカ、ニューヨーク州Hicksville在住の三男dは、自分のために、そして、未成年の娘三人m, n, oの代理人として、Rorschach在住のx氏が、協議を執り行い、息子を持たない三男dの遺産については、これに相当する貨幣額を娘m, n, oが三等分する、と要求した。(3) 故人bの代理人、兼、未亡人cの執事N. N. 氏、三兄弟i, k, lの代理人M. M. 氏、そして、長女hの副後見人Z. Z. 氏の三名は、次のように、すなわち、次兄bの次世代においては、当初の合意に従えば、長子相続の原則どおり、長男iだけが世襲財産の当家部分を相続するはずだったが、父親bの逝去に伴い、遺族全員に帰属すべき各自の相続期待権を保障する財産分割を主張する。以上の合意に共通する考え方の基本線は、要するに、男の子を残して、子孫の繁栄を末永く

第2図 ホフマン家の相関図



出典：A. Sautier, Die Familienfideikommisse der Stadt und Republik Luzern, S. 44より作成。

<sup>44</sup> Ebenda, S. 38.

<sup>45</sup> 創設の年月日については、vgl. E. Steiger, Die Familienfideikommisse, S. 40.

<sup>46</sup> A. Sautier, Die Familienfideikommisse der Stadt und Republik Luzern, S. 47.

祈念したであろう創設者、父の遺志は、なるほど、フィデイコミスの本旨に沿った、充分理解されうるものだったにせよ、それでもやはり、後に生まれ来る男系を優遇するあまり、現存の婦女子が不利益を被り、結果的に、女系が辛酸をなめる苦境に陥るならば、それは、著しく公正さを欠く相続とのそしりを免れまい。<sup>47</sup> 世襲財産の廃棄が相当である、というものであった。

上記申請書を1866年7月21日に受理したフィデイコミス問題の管轄部局「救貧・孤児委員会」は、廃棄には法的根拠がなく、カントンの利益にもならないので、世襲財産に変更を加えてはならないとする結論をすみやかに取りまとめ、同年7月30日、当該協定を無効とする旨の審査結果を通知する。これを受けて、同年8月22日、ホフマン家の長男aは、世襲財産の単なる受託者にすぎぬ「救貧・孤児委員会」には、その廃棄に対する異議申し立て権はないとして、廃棄協定の無効決定に難色を示した。

以下二点に要約される廃棄反対の理由が、興味深い。すなわち、こうである。ホフマン家同様の設立定款を有する大部分のルツェルン世襲財産にあっては、一般に、一族中の世襲財産相続有資格者が途絶えれば、救貧院、養老院、孤児院等の被救恤民用施設を最終的な相続権者とする旨を想定している。尊重に値する美風と呼ぶべきこの規定には、例外が認められてはならず、それ故、ホフマン家世襲財産の場合も、廃棄のあかつきには、市またはカントンの公共施設が、その要求権を行使するのが順当である。1866年の「ホフマン家フィデイコミス廃棄協定」に認可を与えず、無効と判断した際、ルツェルン市当局は、市またはカントンの「給付行政」(Leistungsverwaltung)<sup>48</sup> 推進の立場に立ったのである。これが、第一。次に、この世襲財産が廃棄されれば、課税対象の少なからぬ資金が、ルツェルンに留まることなく、市外に流出する事態は必定である。「協定」では、「カントンの外」<sup>49</sup> と書かれているが、それは、スイス国内に留まることを意味しない。なぜなら、現在の世襲財産相続権者の一人は、アメリカに居を構えており、さらに、別の一人は、オーストリア在住者だからである。資金の国外流出を危惧した市当局は、第一点に挙げた「給付行政」推進だけではなく、同時に、ルツェルンの歳入減を避けようとする「地益」尊重の立場をも併せ持つ「二重の視点」から、廃棄協定反対の論陣を張った。これが、第二。したがって、ここには、一方における、市またはカントンの「主権」を第一義に置く「自治の根強さ」とともに、他方、国民的あるいは国際的な幅広いスタンスとは縁遠いニュアンスが濃厚な「視点の狭隘性」とでも言うべき「地方自治の二重性」というスイス社会特有の歴史的個性の一端が、はしなくも露呈しているように思われる。

同年9月24日、ルツェルンの高等参事官は、ホフマン家のaによる世襲財産の廃棄願いを退けるべしとの判断を下すとともに、1838年3月1日施行の『民法典』第2編第443条が留保した、世襲財産の存否をめぐる「特別法」作りを急がせた。彼が、所轄の部局に対して、フィデイコミ

<sup>47</sup> ラッサール (Ferdinand Lassalle) の『既得権体系』System der erworbenen Rechte (1861年)は説く。親等の点で、フィデイコミス創設者に近く、現所有者と同一の系統に属する婦人が、世襲財産の分割に際して、排除される謂われはない。フィデイコミスが廃棄されるなら、プリモゲニツールやマヨラートばかりではなく、男系優先もまた撤廃されてしかるべきである、と。ホフマン家の世襲財産廃棄協定(1866年)の思想的根拠は、ラッサールのこうした議論だったと思われる。なお、彼の思想は、いわゆる「女系世襲財産」(Frauenfideikommiss)容認論を含むと言えよう。Vgl. ebenda, S. 66 u.72; Otto von Gierke, Fideikommiss, I. Geschichte und Recht der Fideikommiss, in: Handwörterbuch der Staatswissenschaften, III. Aufl., 4. Bd., Jena 1909, S. 112.

<sup>48</sup> 加藤房雄『ドイツ都市近郊農村史研究』後篇参照。

<sup>49</sup> A. Sautier, Die Familienfideikommiss der Stadt und Republik Luzern, S. 52 Anm. 2).



ス存廃問題に係る最終的な法的決着を図るため、数十年来なお未決着だった「特別法」を仕上げるよう委託することとなったのは、実に、ホフマン家による世襲財産廃棄の請願という具体的な個別問題が引き金となっていたのである。

ルツェルン・カントン議会は、1867年と翌年の二度にわたり草案を準備する。第一草案にあつては、世襲財産は、現在の用益権者が死亡すれば廃棄されるとの抽象的内容に留まっていたのに対して、第二案では、「公共の福祉」を理由とする廃棄の権限をカントン議会に与えて、「カントンの主権」を強める具体的規定に改められた。この間、フィデイコミス設立者の遺志は末永く尊重されるべしとの立場を変えなかった「救貧・孤児委員会」は、フィデイコミスとは単なる遺産ではなく、また、立法者の権限に服するものでもなく、家族全体の財産と見なされるべき物であるとの理由に基づき、世襲財産廃棄の施策に一貫して反対する姿勢を崩さなかった。19世紀の80年代に入ると、社会の関心は、一転、小農民用「小宅地 Heimstätte」<sup>50</sup> 建設に収斂する。1886年3月3日のカントン議会議事録によれば、同議会は、当時、「農民的フィデイコミス」<sup>51</sup> と言うべきものをスイスの地に作り出そうとするなら、アメリカの「テキサスから輸入された」<sup>52</sup> ホームステッド法 (Homestead Act) に倣うのではなく、伝来の諸事情に馴染みの深い農民的世襲地の「ドイツ法的制度」<sup>53</sup> が作られてしかるべきであるとの理由から、小宅地法草案を否決した。

では、1912年1月1日施行の新しい『民法典』が成立する経緯は、どうであったか。新しい統一的民法典の編纂を担当した専門委員会は、1900年の案文において、家族世襲財産の新設を認めることはなかったが、他方、フィデイコミスの既存分については、その存続を妨げるものではないとの留保の用意を怠らなかつた。家族が所有する経済力の蓄積は、ラントの福利増進に繋がるが故に、相続法はフィデイコミスに関する内容を含むべきであり、したがって、私法における禁止条項がごときは、カントン高権・公権力に対する重大な侵害にほかならぬという論陣を張った<sup>54</sup> 『民法典』の起草者フーバー (E. Huber) 教授の功績は、この点においても大きい。

1838年の『民法典』第443条の内容は、19世紀から20世紀に至る時代の荒波にもかかわらず存続し、それに伴い、フィデイコミスに係る1721年12月10日の諸規定もまた効力を保った。フィデイコミスが、21世紀の現代スイスになお一定数存在するのは、こうした時代背景に基づく。スイス地方自治の「根強さ」とともに、「半ば忘れ去られた法制」<sup>55</sup> とさえ言われるフィデイコミスの、ある種独特の「根強さ」が指摘されてよい。「存在意義がない」とのあまりにも極端かつ早計な否定的判断は、問題である。慎重な熟慮を要する再検討の十分な余地が残るであろう。いや、と言うよりもむしろ、プロイセン史に即した最近の問題提起が示すとおり、<sup>56</sup> フィデイコミス問題

<sup>50</sup> Ebenda, S. 73 ff.

<sup>51</sup> Ebenda, S. 78 f.

<sup>52</sup> René Pahud de Mortanges, *Gegenwartslösungen für ein historisches Rechtsinstitut: Das Familienfideikommiss*, in: Peter Gauch / Jörg Schmid / Paul-Henri Steinauer / Pierre Tercier / Franz Werro (Hrsg.), *Familie und Recht. Festgabe der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Universität Freiburg für Bernhard Schnyder zum 65. Geburtstag*, Freiburg, Schweiz 1995, S. 499.

<sup>53</sup> A. Sautier, *Die Familienfideikommisse der Stadt und Republik Luzern*, S. 84.

<sup>54</sup> Vgl. H. Hausheer u. H. Peter Walter (Hrsg.), *Die Erläuterungen von Eugen Huber. Text des Vorentwurfs von 1900*, S. 231 f.; A. Sautier, *Die Familienfideikommisse der Stadt und Republik Luzern*, S. 85 f. Anm 1).

<sup>55</sup> R. P. de Mortanges, *Gegenwartslösungen für ein historisches Rechtsinstitut: Das Familienfideikommiss*, S. 509.

<sup>56</sup> Vgl. F. Kato, *Das preußische Fideikommiss*. 2017年の独文近著は、全体として、不当に「なおざりにしてきた」内外の研究史に一石を投じた問題提起の書である。

の多様性・多彩性にこそ眼が向けられてしかるべきなのである。ただし、現状との関連で、なお、以下の諸点に注意する必要がある。<sup>57</sup> 第一に、現行『スイス民法典』には、フィデイコミスに関する概念規定は何もない。ただ単に、家族基金（Familienstiftung）に関する第335条が第2項で、「家族世襲財産の新設を認めない」と簡潔に述べているだけである。第二に、従前の1912年『民法典』に含まれていたハイムシュテッテ（小宅地）条項（第349～358条）について付言すると、1998年6月26日、その削除が決定され、2000年1月1日、発効した。第三に、現存のフィデイコミスをめぐる「深刻な諸問題」<sup>58</sup>の解決策を模索する研究者によって、（i）フィデイコミスの維持、（ii）類似的効果を持つ他の法制度への転換、そして、（iii）補償を伴わない廃棄、の三つの解決策が提示されたとは言うものの<sup>59</sup>、「統一的解決モデル」<sup>60</sup>は作られておらず、その限りでは、1838年『民法典』第443条が予定した「特別法」もまだ日の目を見ていないのが現状なのである。1721年、1838年、そして1912年から現代へと繋がる世襲財産関連法規の連続性は、明らかである。それは、近現代ドイツ語圏のフィデイコミスが命脈を保った史実の、スイスにおける一つの現れであった。

[本稿は、平成29年度～平成32年度日本学術振興会科学研究費助成事業基盤研究（C）「一次資料に基づく世襲財産制の実証研究—プロイセン・ザクセン・南ドイツの比較地域史」（課題番号17K03842）による研究成果の一部である]。

---

<sup>57</sup> Vgl. Der Bundesrat. Das Portal der Schweizer Regierung. 210 Schweizerisches Zivilgesetzbuch, abgerufen am 8. März 2018; R. P. de Mortanges, Gegenwartslösungen für ein historisches Rechtsinstitut: Das Familienfideikommiss, S. 499-501.

<sup>58</sup> Ebenda, S. 510.

<sup>59</sup> Ebenda, S. 510-517; E. Steiger, Die Familienfideikommisse, S. 117 f.

<sup>60</sup> R. P. de Mortanges, Gegenwartslösungen für ein historisches Rechtsinstitut: Das Familienfideikommiss, S. 510.