

ケベック民法典における「他人の財産の管理」制度 の法典化の意義について

メタデータ	言語: jpn 出版者: 公開日: 2017-10-03 キーワード (Ja): キーワード (En): 作成者: 高, 秀成 メールアドレス: 所属:
URL	http://hdl.handle.net/2297/46907

ケベック民法典における「他人の財産の管理」 制度の法典化の意義について

高 秀 成

はじめに

1991年に成立したケベック民法典は近年大改正を経た民法典のなかでも高い水準を有することでも知られる¹。また、フランスの担保法改正や、とりわけ後見法の改正²においても大いに参照されたことが伝えられる。ケベック民法典は第4編第7章において財産管理に関する規定群を法典化した。本稿は、このような財産管理に関する包括的な規定群の個々の内容を紹介するとともに、これら規定群がいかなる発想のもと法典化されたかを分析し、その制度上の特徴を浮き彫りにすることを目的とする。

このような検討の意義は、まず何よりも、財産管理に共通する規律を包括的に定めるといふ、立法例として稀有な点に求められよう。例えば、ロシア民法典が第4編において、財産の信託管理契約という典型契約を規定することが伝えられるが³、法定財産管理と合意による種々の財産管理を射程に収めるケベック民法典の第4編第7章はより一層包括的なものである。日本法においても、

1 五十嵐清『比較法ハンドブック〔第2版〕』（勁草書房、2015）213頁〔注63〕。

2 清水恵介「フランス新成年後見法」日本法学75巻2号（2009）241頁以下。

3 小田博『ロシア法』（東京大学出版会、2015）213頁。また、このほか近年に民法典内に信託に関する規定を設けたフランスの立法については216頁、藤澤治奈「信託—信託を制度化する2007年2月19日の法律第211号（立法紹介 民事法）—」日仏法学25号（2009）223頁以下、金子敬明「フランス信託法の制定について」千葉大学法学論集22巻1号（2007）174頁以下、ピエール・クロック（平野裕之訳）「フランス民法典への信託の導入」法学研究81巻9号（2008）93頁以下、クリスティアン・ラルメ（野澤正充訳）「信託に関する2007年2月19日の法律」立教法務研究2号（2009）63頁以下、小梁吉章『フランス信託法』（信山社、2011）を参照。

財産管理に関わる法現象を包括的に論じる研究は多い⁴。その一方、財産管理という用語をもっていかなる法現象を包摂するのか、その輪郭⁵はなお明確にはなっていない。このような状況において、財産管理制度をめぐる規律群を法典化したケベック民法典は、その法的規律の特徴についてだけでなく、財産管理の本質の探究という観点からも興味深い素材を提供するものである。

1 ケベック民法典の成立小史

(1) 下流カナダ民法典の制定

ケベック民法典⁶は「コモン・ローの大海に浮かぶ大陸法の孤島」⁷と表現され

- 4 先駆的研究として、於保不二雄『財産管理権論序説』（有信堂、1954）。近年の包括的な研究として、田高寛貴「財産管理論」北居功＝花本広志＝武川幸嗣＝石田剛＝田高寛貴『コンビネーションで考える民法』（商事法務、2008）299頁以下、片山直也「財産の管理（特集 21世紀の「財の法」の改正に向けて：日仏物権法セミナー）」新世代法政策学研究 17号（2012）101頁以下。
- 5 財産管理という法概念を彫琢する試みとして、高秀成「フランス法における権限（pouvoir）と財産管理制度」慶應法学 23号（2012）85頁以下。また、財産管理概念の分析にあたって、自益管理と他益管理という分析軸を設定する片山直也「財産管理と物権法」水野紀子＝窪田充見編『財産管理の理論と実務』（日本加除出版、2016）63頁以下も参照。
- 6 ケベック民法典の特徴および制定の経緯について紹介する邦語の論稿は比較的多数にのぼる。本稿のケベック民法典の制定経緯の紹介も次の文献に拠るものである。大島俊之「ケベック民法典略史」神戸学院法学 34巻 2号（2004）469頁以下、金山直樹「民法改正の動向（2）フランス・ケベック」内田貴＝大村敦志『民法の争点（ジュリスト増刊）』33頁以下（有斐閣、2007）、加藤雅之「ケベック法—現代的改正の先駆けが維持する伝統」金山直樹編『消滅時効法の現状と改正提言〔別冊 NBL122〕』（商事法務、2008）150頁以下、ジャン・ルイ・ボードワン（平野裕之訳）「経済の発展と法典（民法典）の編纂—ケベック民法典における契約の新たな道徳からの教訓」慶應法学 13号（2009）143頁以下、ジャンドロー・イゾルド（土井輝生訳）「ケベック民法典研究の手引き」比較法学 29巻 2号（1996）111頁以下。ケベック民法典における信託については、能見善久「ケベック新民法典と信託—コモンローとの交錯」北村一郎編『フランス民法典の200年』（有斐閣、2006）90頁以下。ケベック民法典制定前の信託については、滝沢幸代「ケベック民法典における信託」信託 124号（1980）65頁以下、大島俊之「ケベックの信託法—歴史および信託本質論を中心として」信託法研究 13号（1989）35頁以下。
- 7 ボードワン（平野訳）・前掲注 6）143頁。

るように、フランス法伝統の忠実な承継者としての立場を維持している。「他人の財産の管理」の検討に入るまえに、ケベック民法典成立の経緯をごく簡単に概観しておくこととしよう。

ケベック⁸は、当初ヌーヴェル・フランス (Nouvelle-France) と呼称され、フランス植民地として、パリ慣習法に従ってきた。また、パリ慣習法がカバーしない領域については、フランスの法学者であるドマ (Jean Domat [1625-96])、そしてポティエ (Robert-Joseph Pothier [1699-1772]) の学説⁹が参照され、民事訴訟手続や海商法、商事取引法については、フランス王令が適用されたとされる¹⁰。その後のイギリスによる植民地支配に服し、イギリス法を適用が試みられてきたが、その多くの住民がフランス系カトリックであったケベックにおいては、イギリスの裁判所およびイギリス法の適用がボイコットされた。その後、フランス法の適用を好まないイギリス系住民の意向を取り入れ、1791年にはフランス住民の多い下流カナダ (現在のケベック州) とイギリス系住民の多い上流カナダ (現在のオンタリオ州) に分割され、下流カナダにおいては主にフランス法が、上流カナダではイギリス法が適用されるに至った。その後、パリ慣習法に依拠し、統一的な法典を欠き、周囲のコモン・ローによる浸食の危険に曝され不安定な状況にあった下流カナダは、1857年に民法典の立法作業に着手し、その成果は下流カナダ民法典として1866年に施行された。この下流カナダ民法典は1804年に制定されたフランス民法典の影響を反映したものであり、フランス法の影響を改めて更新するものであった¹¹。

8 ケベック州成立の歴史的経緯については、長部重康＝西本晃二＝樋口陽一編『現代ケベック―北米のフランス系文化―』(勁草書房、1989)、ラウル・ブランシャール (滑川明彦訳)『フランス系カナダ』(白水社、1978)、小畑精和＝竹中豊 (編著)『ケベックを知るための54章』(明石書店、2009)を参照。

9 さしあたり、ドマについては、中野万葉子「ジャン・ドマ (1625 - 1699) の私法理論 : 法理論の基本的構造」法学政治学論究 101号 (2014) 135頁以下、ポティエについては、金山直樹「ポティエの法律学」姫路法学 3号 (1989) 117頁以下を参照されたい。

10 以上につき、能見・前掲注6) 91頁。

11 大島俊之「北米におけるフランス民法典の継受 : ルイジアナ・ケベックにおける継

(2) 現行ケベック民法典制定に至るまで

このような下流カナダ民法典は制定当初、高い評価を受けてきたが、次第にケベック社会との乖離が大きなものとなってきた。このような乖離を受けて、ケベック政府は1955年2月10日に「民法典の改正に関する法律」を制定し、民法改正案起草委員会を設置し、下流カナダ民法典の改正作業が着手された。その後、改正の検討作業は20年余を要したが、3代目の民法改正の責任者にあたるマギル大学教授ポール・アンドレ・クレポーが着任した1965年に民法典改正委員会が設置され、改正作業が大いに進展した。民法典改正委員会による作業においては、下流カナダ民法典が47の部分に分割され、それぞれの部分について小委員会が充てられた。そして、47の小委員会が作られ、個々の小委員会は3人から7人の学者、弁護士などから構成された。この作業には、合計150人程度の法律家が参加した。個々の小委員会は、改正草案および改正理由書を作成し、その約2000部が広く配布され、意見が求められた。このような作業の成果である最終草案は、1977年に3冊の『ケベック民法典草案』として刊行された。この改正草案のなかで、第2編の家族法の箇所だけ1981年4月2日が施行され、民法典改正はしばらく政治的議論の蚊帳の外にあった。そのようななか、1980年代末にケベック州の司法大臣であるレミヤールによって司法省草案が公表され、各界の意見を聴取したところ、約200の意見が集まった。その結果、1990年12月に法案が提出され（1990年法案第150号）、1991年12月18日にケベック民法典が成立し、1994年1月1日にその全体が施行された。それと同時に下流カナダ民法典は全て廃止されるに至った¹²。

このように成立したケベック民法典は次のような序章を置く。

受に関する数量的分析」大阪府立大学経済研究33巻3号（1988）173-211頁において、下流カナダ民法典が各領域にわたり高い水準でフランス民法典を継受していることを示す。他方において、商事法や遺言自由の原則（下流カナダ民法典831条）などにおいて、イギリス法の影響が認められる（能見・前掲注6）92頁）。

12 以上の経緯につき、金山・前掲注6）33頁以下、加藤・前掲注6）150頁以下。

「第1項 ケベック民法典は、権利と自由の章典、法の一般原則と調和しつつ、人について、人と人との関係について、および財産について規律する。

第2項 この法典は、その規定の文言、精神または目的が関係するすべての事項について、明示的な文言によって、あるいは黙示的な方法で、一般法を規定するものである。この法典は根本を規定し、他の法律がそれに付け加えたり、変更したりすることがある」¹³。

ケベック民法典においては、注目すべき革新的な立法がなされたが、なかでも「他人の財産の管理」に関する総則的規定を財産編のなかに設けた点がとりわけ注目される。

次に、ケベックの「他人の財産の管理」の章がいかなる発想のもと、財産編において法典化されたのかを見ていくこととしよう。

2 財産編における財産管理制度の立法化の意義

(1) 第4編第7章「他人の財産の管理」の淵源

「他人の財産の管理」という章の法典化は、民法改正委員会による報告に基づき実現された¹⁴。他人の財産の管理に関する一般法の制定に関して目標とされた点は、第一に全ての管理人に共通する同じ規定の繰り返しの防止することにある。これにより、後見、信託、相続清算人などの個別規定は、管理人の権限の目的に応じ「単純管理」か「完全管理」のいずれかの類型かを指示するだけで足り、その類型に応じて「他人の財産の管理」の章が参照されることとなる。第二に、下流ケベック民法典下において、財産管理の典型契約であると目されていた委任契約に過度に依存することを止めることであった¹⁵。つまり、

13 序章の訳出について、大島俊之「ケベック民法典（翻訳）(1-1)」九州国際大学法学論集 14 卷 2 号 (2007) 229 頁以下を参照。

14 Rapport de l'office, vol. I, p. 303 à 324.

15 Rapport de l'office, vol. II, t. 1, p. 376 à 379. Rapport sur le Code civil du Québec, Office de révision du Code civil, Éditeur officiel, 1978, vol. I, Projet de Code civil; vol. II, Commentaires, 1 et 2.

財産管理を規律する一般的法制度として、委任に代わる規定が望まれたのであった。このような背景には、フランス法と同様、ケベック法においても委任の目的は受任者による法律行為の締結のみに限定され、相続清算人や共有物管理人をはじめ、管理人によるあらゆる種類の介入を要請する財産管理においてはもはや適格的ではないとの指摘があった。事実、下流ケベック民法典においては、遺言執行者の性質が委任と解されつつも、その受任者が相続人であるか被相続人であるかといった議論があった¹⁶。以上の理由から、他人の財産の管理の章の法典化により、「民法典は、託された管理がいかなる形態であれ、全ての他人の財産の管理人に適用される規定を表明した」¹⁷のである。

(2) 財産編に規定された意義

それでは、このような他人の財産の管理の規定群がケベック民法典第4編の財産編にまとめられた意義はいかに理解されるのであろうか。

結論から述べると、ケベック民法典の制定過程において、若干の議論は見られたものの、財産編に他人の財産の管理の章を設けた積極的理由は見出し難い。以下、制定過程において見られた若干の議論を紹介することとする。

財産管理の章が財産編に設けられることについては、管理の形態によっては、対象となる財産に必ずしも管理人が物権を有しているとは限らず、個々の規定は管理人、受益者、そして第三者との間の対人的な権利を内容として主に定められている。このような点から疑問が提起され、人の編において法典化すべきとの提案もあったとされる¹⁸。

これに対して、フルネットは、人の編においては他人の財産の管理の一般的

16 A. Grenon & L. Bélanger-Hardy, eds., *Elements of Quebec Civil Law: A Comparison with the Common Law of Canada*, Thomson Carswell (2008), p. 217.

17 Ministère de la justice, *Commentaires détaillés sur le projet de loi 125, présenté à la Sous-commission en août 1991*, p. 531.

18 このような経緯について、A. Frenette, «La gestion des biens des incapables», (1987)18 *R. D. U. S.*, p. 83 を参照。

規律というよりも、その例外的規定を設けることに適しており、むしろ他人の財産の管理という制度は、対人的な関係というよりも、財産あるいは相続、さらには債務法とむしろ緊密な関係が存すると指摘する¹⁹。

また、カンタン・キュマン²⁰は、自己の利益のために行使される主観的権利 (*droit subjectif*) と、自己以外の者の利益のために行使されるべき目的的な権限 (*pouvoir*) の基本的概念区分²¹を前提として、財産管理は権限の行使によって実施されるものと分析する。この分析をもとに、カンタン・キュマンは、「他人の財産の管理」は、権限を基軸とした制度として、独立の編に設けられるべき、と主張していた²²。

結局、若干の議論があったものの、編成としては、この制度が財産を管理する主体に関連付けられながら発展してきたことを考慮しつつ、各制度にまたがり繰り返し同様の規定が設けられることを回避すべく、単一の章に統合することが図られた。

19 A. Frenette, *supra* note 18, p. 83.

20 カンタン・キュマンは、ケベック州において第7章「他人の財産の管理」の概論 (*Madeleine Cantin Cumyn, L'administration du bien d'autrui*, Yvon Blais, 2000) を著し、同分野ならびに信託法分野の権威と目されている。同概論は、現在、ミシェル・キュマンとの共著で第2版が出されている (*Madeleine Cantin Cumyn et Michelle Cumyn, L'administration du bien d'autrui*, Yvon Blais, 2^e éd., 2014)。本稿では、初版以降、ミシェル・キュマンが共著者として加わった後も、カンタン・キュマンの基本的な考えに変更がなく、より詳細の記述となっていることから、第2版を参照することとする。カンタン・キュマンが来日した際にも、ケベック信託とともに「他人の財産の管理」について講演を行っている。同講演内容については、マドレーヌ・カンタン・キュマン (高秀成訳) 「他人の財産の管理—他人の財産上の権限の行使を規制する法的制度の法典化について—」慶應法学 22 号 (2012) 185 頁以下、同「ケベック信託—大陸法伝統における特異な制度—」慶應法学 22 号 (2012) 163 頁。

21 この点に関するカンタン・キュマンの見解の詳細については、*Madeleine Cantin Cumyn, «Le pouvoir juridique»* (2007) 52 *McGill Law Journal*, p. 223 を参照。

22 *Madeleine Cantin Cumyn, «De l'administration du bien d'autrui»,* (1988) 3 *C. P. du N.*, p. 313.

3 他人の財産の管理の制度概要

他人の財産の管理の章は第4編「財産」²³のなかに存し、「信託」の節を含む第6章「充当資産」に引き続き、第7章に位置づけられている。

まず、第7章の構成を以下に掲記することとしよう（以下、特段のことがりがない限り、括弧内の条文番号をもって示しているものはケベック民法典とする）。

第7章 他人の財産の管理
第1節 総則（1299-1300条）
第2節 管理の方式
第1款 他人の財産の単純管理（1301-1305条）
第2款 他人の財産の完全管理（1306-1307条）
第3節 管理の規定
第1款 受益者に対する管理者の義務（1308 - 1318条）
第2款 第三者に対する管理者及び受益者の義務（1319 - 1323条）
第3款 目録、担保及び保険（1324 - 1331条）
第4款 集合的管理及び代表（1332 - 1338条）
第5款 確実と推定される投資（1339 - 1344条）
第6款 利益及び費用の配分（1345 - 1350条）
第7款 年次計算報告（1351 - 1354条）
第4節 管理の終了
第1款 管理の終了の事由（1355 - 1362条）
第2款 計算書の交付及び財産の引渡し（1363 - 1370条）

以上の「他人の財産の管理」の章の規定の多くは管理人の義務内容に割かれており、非常に詳細かつ技術的な規定も含んでいる。また、これら条文の多くは、既に下流カナダ民法典にあった委任や信託に関する条文を寄せ集めたものであり、新規の内容はそれほど多くはない²⁴。以下においては、個々の規定

23 第1章 財産の区別とその取得 第2章 所有権 第3章 所有権の諸態様 第4章 制限物権 第5章 ある種の財産の処分に対する制限 第6章 信託 第6章

24 Madeleine Cantin Cumyn et Michelle Cumyn, *supra* note 20, p. 61.

を紹介することとし²⁵、その後カンタン・キュマンの見解を参照しつつ²⁶、ケベック民法典第7章「他人の財産の管理」制度の特徴を浮かび上がらせることとしたい。

(1) 他人の財産の管理の適用対象—ケベック民法典 1299 条成立までの変遷

ケベック民法典第7章「他人の財産の管理」の規定の適用対象について、1299 条は「自分のものではない財産 (bien) または資産 (patrimoine) を管理する任にあたる者は全て他人の財産の管理人の任を引き受ける。この章の規定は全ての管理について適用される。ただし、法律、設定行為、その他の状況により他の管理に関する規定が適用される場合は、この限りではない」と規定する。この条文は、他人の財産の管理について同語反復的に規定するだけであり、それ自体内容がないように思える。しかし、当該条文は各草案ごとに複雑な変遷を経ている。

草案の変遷は次のとおりである²⁷。まず、現行ケベック民法典 1299 条の淵源は 1977 年改正草案第 4 編第 509 条に見出される。同条においては、「管理人あるいは経営者として行動する全ての者は、いかなる資格においてであれ、権利を有しない場合であっても、あるいは法律により許容されていない場合であっても、他人の財産の管理人を引き受けたものとみなされる」と規定されていた。

1983 年に提出された 58 号草案の 1330 条は「法律あるいは法律行為もしくは状況により、自分のものではない財産もしくは資産に対し、単純管理もしくは

25 本稿におけるケベック民法典第7章「他人の財産の管理」の規定内容の紹介および立法背景の言及については、大部分の部分において G. Lauzon, « L'administration du bien d'autrui dans le contexte du nouveau Code civil du Québec », 24 R. G. D. 107-133, 1993 に依拠している。

26 カンタン・キュマンによる制度の概観としては、Madeleine Cantin Cumyn, « L'administration des biens d'autrui dans le Code civil du Québec », (2004) 3 Revista Catalana de Dret Privat, p. 21 が最も見通しの良いものとなっている。

27 以下の変遷については、Madeleine Cantin Cumyn et Michelle Cumyn, *supra* note 20, pp. 66-69, pp. 63-65 に依拠している。

は完全管理を遂行する全ての者は、他人の財産の管理人の任を引き受ける」と規定する。これに続く、1985年に提出された20号草案は第1350条において、「法律あるいは法律行為により、自分のものではない財産あるいは資産についての管理の義務を負うものは、他人の財産の管理人の任を引き受ける」と規定する。1985年の20号草案は修正を受け1338条となり、1990年に提出された125号草案1296条となった。同条は、「法律あるいは管理行為を設定する法律行為が予定している場合、もしくは法律あるいは法律行為が何らの管理に関する規定を定めていない場合、自分のものではない財産あるいは資産についての管理の義務を負うものは他人の財産の管理人の任を引き受ける」と規定する。そして、125号草案は1991年に修正を受け、現行のケベック民法典1299条として結実した。民法典改正委員会草案においては、「管理人(administrateur)」という用語による限定があるとは言え、実質的には適用対象が無限定となっていることが分かる²⁸。ここにおいては、事実上の管理人も含まれることとなる。この点は、58号草案第1330条においても実質的な変更がなかったと言えよう。20号草案第1350条においては、文言の解釈上、事実上の管理人が排除されることとなる。修正を経て採択された20号草案および125号草案の当初案は、第7章による明示の参照または他の管理制度の規定を欠く場合に限定し、その適用範囲は狭められた。

結果として成立したケベック民法典においては、第7章の「他人の財産の管理」の規定は、特別規定が存しない限りにおいて、補充的に適用されることとなった²⁹。これにより、会社の取締役は会社法によって規律されるため、適用対象から除外されることとなった³⁰。

ケベック民法典が明示的に管理の規定の参照を示している条文は次のとおりである。なお、各規定において、管理人と法性決定された者については、次節

28 Ministère de la justice, *supra* note 17, p. 531.

29 Madeleine Cantin Cumyn et Michelle Cumyn, *supra* note 20, p. 65.

30 J. B. Claxton, *Studies on the Quebec Law of Trust*, Thomson Carswell, 2005, p. 408.

において述べる単純管理と完全管理の種別に応じて、権限の範囲が定められることとなる。すなわち、未成年後見人（208条；単純管理）、後見管理官（262条；単純管理）、成年後見人（282条；完全管理。ただし投資については確実と推定される投資のみ）、保佐人（286条；単純管理）、法人の清算人（360条2項；完全管理）、共有物について単独による管理を行う者（1029条；単純管理）、区分所有管理組合により選定された管理人（1085条2項；単純管理）、信託財産の受託者（1278条2項；完全管理）、事務管理人（1484条2項；単純管理）、合資会社における無限責任社員（2338条2項；完全管理）、匿名組合における清算人（2266項1条；完全管理）、委付を受けた抵当権者（2768条；単純管理）、企業財産について一時占有を有する抵当権者および当該抵当権者より管理の権限を委譲された者（2773条；完全管理）、である。

これら管理人の報酬は法律上、無償とされていない限り、法律または設定行為、さらには諸状況や慣習、管理において提供される役務の価値を勘案して定められる（1300条1項）。これは、実務や判例において既に確立されていた内容を規定したに過ぎないものとされる³¹。なお、権限なく行動した管理人にはいかなる報酬も与えられないとされる（1300条2項）。

（2）管理の方式

ケベック民法典は他人の財産の管理人が実行する管理について、二つの類型を用意した。単純管理（simple administration）と完全管理（pleine administration）である。

（i）単純管理（ケベック民法典 1301 条から 1305 条）

単純管理は管理における受益者を保護することを重視した制限的な管理類型であり、管理人によって実行される行為を列挙するかたちで規定が設けられている³²。

31 A. Frenette, *supra* note 18, p. 87.

32 下流カナダ民法典第319条においては、被成年後見人の保護のために、賃貸を9年に

まず、単純管理においては、あらゆる保存行為を遂行することができる。なお、ケベック民法典 1301 条においては「財産の保存」が言及されており、ケベック民法典 1305 条においては「財産の価値の保存」が言及されている。それぞれにおいて明確な区別はなされていない点については、インフレーションなどの経済状況の変化に鑑みると、額面の価値の保存は何ら意味を持たないため、ケベック民法典 1339 条に規定される確実と推定される投資と関連させて区別を設けるべきであったとの批判が存する³³。

ケベック民法典 1302 条 1 項は下流カナダ民法典と同様の内容を規定するものであり、単純管理において果実および収益の収受を認めている³⁴。他方、同条 2 項はケベック民法典において新たに設けられた規定であり、管理人は、その管理する有価証券に付帯する諸権利を行使することができる³⁵とされている。

ケベック民法典 1303 条は、単純管理の任にあたる者は、裁判官の許可がない限り、収益性のある開発・経営 (exploitation) を続けなくてはならないと規定している。なお、後見人は単純管理の責務を負うものの (208 条)、ケベック民法典 209 条から 221 条による例外が認められている。ケベック民法典 1303 条は、もっぱら財産の利用のみを規定していた 20 号草案の 1342 条を修正したものであり、ここに「開発・経営」という概念が付加された意義は、管

存続期間を限定しており、判例はこの規律を純粋な管理を課されたあらゆる人に拡大していた (*Montreal Plate glass c. Desforges et Harpin*, [1973] C. A. 47.)。しかし、ケベック民法典において、単純管理につきこのような限定は規定されていない。この点については、もはや 9 年の賃貸期間の制限は撤廃されたとの解釈と、なお 9 年の限定は存し、9 年を超える期間の賃貸借は 9 年の存続期間に修正されるとの解釈いずれも成り立ちうると指摘される (G. Lauzon, *supra* note 25, p. 113)。下流カナダ民法典における 9 年という制限は、フランス古法における解釈伝統を汲んだものとされる。

33 G. Lauzon, *supra* note 25, p. 114.

34 A. Frenette, *supra* note 18, p. 85.

35 G. Lauzon, *supra* note 25, p. 114 は、この規定によって、管理人は事前に会社に株式を保持することを通知しなければならず、委任状を備えた受任者と同じくその証券を有効に利用しなければならない、ということが言外に仄めかされていると指摘する。

理人に管理された財産の一部分を構成するところの事業を継続する義務を課すところにあるとされる³⁶。

次に、単純管理の任にあたる管理人は「確実と推定される投資 (placements présumés sûr)」を行わなくてはならない (1304 条)。ここに下流カナダ民法典との大きな相違が見られる。下流カナダ民法典において、後見人は金銭を下流カナダ民法典 296a 条および 981o 条³⁷に列挙された機関にのみ寄託することができた。下流カナダ民法典においてこれらの義務を負う者は限定されていたが、ケベック民法典においては単純管理の任にあたる者すべてに拡張されている。

なお、管理人はその職務に就く前になされた投資を維持、もしくは変更することができる (1304 条 2 項)。

単純管理の任にあたる管理人が管理の対象となる財産について売買または抵当権設定をする場合においては、その必要があることを証明しなくてはならない (1305 条)。

(ii) 完全管理 (ケベック民法典 1307 条から 1308 条)

完全管理については 2 ヶ条の制限しか設けられておらず、ここから管理人について広範な権限が認められていることが分かる。完全管理においては、より積極的に収益をもたらす管理がその対象となりうる。それゆえ、完全管理の任にあたる管理人は、財産を管理し、その財産から収益を上げ、資産を増加させ、あるいは目的を達成するという義務を負うところ³⁸、その手腕を十分に発

36 Ministère de la justice, *supra* note 17, p. 523.

37 同条文は、滝沢・前掲注 6) 68 頁において訳出されている。

38 ただし、完全管理の任にあたる管理人は常に財産の増加についての義務を負うものでなく、「受益者の利益または信託の目的の遂行のために必要な場合」において、そのような義務を負うこととなる。ケベック弁護士会から、このような管理人の資産を増加させるという権限は危険なものであり、制限すべきであるとの強い意見が出されたが (Barreau du Québec, *Mémoire sur le projet de loi 58, présenté des Institutions de l'Assemblée nationale en mars 1984, art. 1341*)、最終的には改正委員会による草案が通り、ケベック民法典 1306 条に至った。

揮させるべく制限を課さないことが必要とされる³⁹。管理人はあらゆる有償の処分行為を行うことができ、そこには永代賃貸借を同意することも含まれる⁴⁰。

(3) 管理をめぐる規律

(i) 管理人の諸義務 (1308 条から 1318 条)

この節の規定は主に委任の規定およびケベック会社法の規定⁴¹が基礎となっている。ここに「民法典は、託された管理がいかなる形態であれ、全ての他人の財産の管理人に適用される規定を表明する」⁴²という立法者の企図が最も現れており、この節に規定される原則は他の節においても形を変え繰り返し規定されているため、とりわけ重要なものと考えられる⁴³。

管理人はその職務の遂行にあたり、法律および設定行為 (1308 条) を尊重し、与えられた権限の範囲内で行動する義務を負い (1308 条)、思慮分別 (prudence) および注意 (diligence) をもって行動しなくてはならない (1309 条)。ただし、管理人は、不可抗力、財産の朽廃、損耗、または通常の使用および許可された使用から生じた滅失については責任を負わない (1308 条 2 項)⁴⁴。

管理人は受益者の利益のもと行動しなくてはならず、利益が相反するような状況に自らを置いてはいけな (1310 条)。この原則は会社代表者の規律に範を得て規定されたものであるが、これに対する例外も規定されている⁴⁵。すな

39 A. Frenette, *supra* note 18, p. 87 によれば、故意に弱体化させる権能だけが排除される。

40 以上につき、G. Lauzon, *supra* note 25, p. 115.

41 *Loi sur les companies*, L. R. Q., c. C-38.

42 Ministère de la justice, *supra* note 17, p. 531.

43 G. Lauzon, *supra* note 25, p. 117.

44 この規定は他人から託された財産について占有を有する借主 (2322 条)、受寄者 (2289 条) の節においても見出すことができる。この点につき、A. Frenette, *supra* note 18, p. 189.

45 会社法において、決して管理人は、その個人的利益が会社の利益と相反する危険のあ

わち、管理人自身が複数の受益者の一人である場合においては、公平に (*avec impartialité*) 行動しなくてはならない (1310 条 2 項) という規定である。

管理人は、特定の事業において利益相反状況をもたらさうる利益を受益者に、その性質および価値を示して通知しなくてはならない (1311 条)。

利益相反状況に置かれた管理人は、①相続により管理財産を取得した場合、②受益者の許可を得た場合、③定められた受益者が欠ける場合において、裁判所の許可を得た場合においてのみ、管理を継続することができ、自ら契約の当事者となることができる (1312 条 2 項) ⁴⁶。

管理資産は管理人の固有資産とは区別されるものであるため、管理人は、自己の固有財産と管理財産を混同してはならない (1313 条) ⁴⁷。このことは翻って、他人の財産の管理により生じた債務について、同債務にかかる債権者は管理人の財産を差し押さえることはできないことを意味する ⁴⁸。

管理人は自己の利益のために管理している財産もしくは管理人の資格において得た情報を利用してはいけない (1314 条) ⁴⁹。

管理人には財産の無償譲渡が禁止されている (1315 条)。この禁止は、資産価値保存義務 (1305 条)、資産価値増殖義務 (1306 条) の帰結である。ただし、財産が殆ど価値がなく、受益者の利益または管理において追求される目的

る地位に自らを置いてはならない (*Loi sur les sociétés par actions*, L. R. C. (1985), c. C-44 ; *Loi sur les compagnies*, L. R. Q., c. C-38)。例外は受益者、清算人、そして共有物管理人の節においても見出される。

46 下流カナダ民法典 290 条、1484 条、1706 条において同様の規定を見出すことができる。

47 この規定は忠実義務の具体的な現れであり、とりわけ寄託の規定に範を得たものである (*Ministère de la justice, supra note 17, p. 540.*)。また、この規定に反した場合においては、実現された利益もしくは報酬を報告なくてはならない。この規定はケベック民法典 1366 条に関連するものである (*Ministère de la justice, supra note 17, p. 541 art. 1311.*)。

48 *Ministère de la justice, supra note 17, p. 541, art. 1311.*

49 G. Lauzon, *supra note 25, p. 119* は当該規定が会社法に範を得ていることから、インサイダー取引の禁止も含まれるものと主張する。*Loi sur les sociétés par actions*, L. R. C. (1985), c. C-44 ; *Loi sur les valeurs mobilières*, L. R. Q., c. V-1. 1, art. 189. 1.

のためになされる場合にはその例外が認められる。また、管理人は、相当の対価なくして受益者に帰属する権利を放棄することはできない（1315条2項）⁵⁰。

多数の受益者がいる場合、管理人は公平に行動しなければならない（1317条）。

ケベック民法典 1318 条は、裁判所が、諸々の状況や任務が無償でなされたか否かを考慮して、管理人の損害賠償義務を軽減することができることを規定している。この場合における裁判所の裁量は広範なものである⁵¹。

（ii）第三者に対する受益者の義務（ケベック民法典 1319 条から 1323 条）

受任者（2157条以下）と同様、管理人は、自己の名で債務を負わない限り、あるいはその権限の範囲を超えない限り、個人的に責任を負わないと規定する（1319条）。ただし、第三者が権限の範囲を超えた事実を知っていた場合または受益者が明示もしくは黙示に追認した場合には、この限りではない（1320条）。また、管理人が権限を逸脱していた場合であっても、受益者の利益となるように権限を行使した場合、その権限の範囲を超過したことにならない（1321条）。受益者もしくは信託資産は、第三者たる債権者に対して（受益の限度において）管理人のフォートについて賠償義務を負わされることとなる（1322条）⁵²。ケベック民法典 1323 条は表見委任（2163条）の制度と同様の内容を規定している⁵³。すなわち、ある者が他の者に管理人であるとの外観を与

50 これは資産を減少させないためである。例えば、管理人は配当金や、債権の消滅時効を放棄することはできない（Ministère de la justice, *supra* note 17, p. 542, art. 1312）。

51 この裁量は下流カナダ民法典においても、無償委任（下流カナダ民法典 1710（2）条）および事務管理（下流カナダ民法典 1045条）にも認められていた。

52 ケベック民法典 1322 条の規定は、58号草案の際に、ケベック弁護士会によって「資産は管理人によって犯されたフォートについて責任を負うべきでない」として強く批判を受けた（Barreau du Québec, *supra* note 38, p. 256, art. 1353）。

53 ケベック民法典 1323 条の適用においては、責任を負う者は能力者であることが前提となっている。この点は、下流カナダ民法典 1011 条と同様である。また、下流カナダ民法典 1730 条における、委任の外観と善意（bonne foi）の 2 つの要件がここでも引き継がれている。この規定の理解として、委任者は、その第三者が契約した相手であ

えた場合、この表見管理人と取引した善意 (bonne foi) の第三者に対して責任を負うというものである。

(iii) 財産目録およびその他の担保 (ケベック民法典 1324 条から 1331 条)

一般に、管理人は財産目録を作成し、その他の担保を設定することまでは義務づけられない (1324 条)。ただし、後見人 (240 条)、継伝義務者 (1224 条)、そして清算人 (794 条)⁵⁴ は、財産目録を作成しなくてはならない。このような義務が課せられている場合においても、設定行為により、一定の状況のもと当該義務の軽減を管理人が裁判所に求めることが認められており (1324 条 2 項)、その際、裁判所は管理財産の価値、当事者の地位やその他の状況を考慮することができる (1325 条)。

ケベック民法典 1326 条は財産目録が含まれるべきものを列挙している⁵⁵。財産目録は、公正証書または、二人の証人を伴う私書証書によっても作成される (1327 条)。管理財産に含まれる所持品のうち、100 ドル⁵⁶ 以下の衣服や、私的な書類、宝石だけについては財産目録への記載が緩和されている (1328 条)。財産目録に記載された諸財産は良好な状態にあるとの推定がなされる。ただし、その反対の状態を証明する文書⁵⁷ をそこに付随させた場合はその限り

る者はその受任者である、という外観を第三者に与えなければならない。また、第三者は受任者の権限の存在について合理的な理由に基づき誤信したことが必要とされる (C. Fabien, «Les règles du mandat», dans Répertoire de droit, Mandat, Doctrine, Document 1, Montréal, Chambre des notaries du Québec, 1986, n°432-448)。また、G. Lauzon, *supra* note 25, p. 120 によれば、これらの要件は現行ケベック民法典 2163 条においても規定されており、他人の財産の管理にもあてはまるものとされる。

54 *Loi sur le curateur public*, L. R. Q., c. C-80.

55 用益権者 (art. 1128 CCQ) もしくは永小作権者 (art. 1201 CCQ) といった、財産の所持者が財産目録を作成する義務を負うときには、当該条文は補充的に機能することとなる (Ministère de la justice, *supra* note 17, p. 553)。

56 *Journal des débats, Commissions parlementaires, Sous-commission des institutions*, 12 septembre 1991, S-CI-389 によれば、ケベック司法省はこの 100 ドルの基準をその他の財産についてまで広げるべきでないと理解する。

57 G. Lauzon, *supra* note 25, p. 123 によれば、購入日を示す請求書、財産の状況を示す写

ではない (1329 条)。

管理人は、設定者、受益者、そして知られている全ての利益を有する者に財産目録の写しを提供しなくてはならない (1330 条)⁵⁸。管理人は財産を保護するために保険を付することができる (1331 条)。無償による管理の場合においては、管理人の義務の履行について、受益者の費用によって保険を付することが可能である (1331 条)。

(iv) 集合管理および権限の委譲 (ケベック民法典 1332 条から 1338 条)

ケベックにおける「他人の財産の管理」制度においては集合的管理の実行についても規定が設けられており、これらの規定は会社法に範を得たものとされる⁵⁹。集合管理においては多数決に関する規定が用意されている (1332 条)。しかし、管理を設定した合意もしくは法律が全員一致を予定している場合において、管理の継続に支障がある必要がある場合においては、裁判所に指示を仰ぐことができる (1333 条)。当該管理人はこれにより、合意の文言を変更する権限を含むあらゆる権限を得ることができる。

管理人たちはその管理につき連帯して責任を負う (1334 条)。管理人たちは、相当期間内に受益者に反対の旨を通知しなければ、多数決による決定に同意したものと推定される (1335 条)。また、何ら意見を述べずに欠席した場合も同様である (1336 条)。

管理人は定められた行為のために第三者に特別な授權を行うことができる。他方、一般的な授權は共同管理人の間においてしかなくすることができない (1337 条 1 項)。ケベック民法典 1337 条 2 項は、管理人の責任は管理人が受任者を選

真、あるいはまた、証言者もしくは専門家による申述書などが例とされる。

58 G. Lauzon, *supra* note 25, p. 124 は、当該条文は、制限的に解釈されるべきであり、例えば、家族会もしくは受益者自身のように、受益者の保護のために利益を有している者が含まれるとしても、単なる債権者は含まれないものと主張する。

59 *Loi sur les companies*, L. R. Q. c. C-38, art. 123. 85 et 123. 86 ; *Loi sur les sociétés par ations*, L. R. C. (1985), c. C-44, art. 123(1) ; et M. Martel et P. Martel, *La compagnie au Québec – Les aspects juridiques*, Montréal, Éd. Wilson et Lafleur Ltée, 1990, pp. 23 et s.

定し、受任者に指示を与えたところの注意についてしか問われないと規定しており、ケベック民法典 2141 条の復委任に関する規定を範としている。

被選定受任者の行為が管理を設定した法律または設定行為に反して為された場合には、損害を被った受益者は当該行為を否認 (répudier) することができる (1338 条)。

(v) 確実と推定される投資 (ケベック民法典 1339 条から 1344 条)

ケベック民法典 1339 条に規定される確実と推定される投資のリスト⁶⁰は下

60 ケベック民法典 1339 条試訳 (なお、訳出にあたっては下流カナダ民法典に関する滝沢・前掲注 6) 68 頁を参照した)。

「(1) 土地証券

(2) ケベック、カナダまたはカナダ一州、アメリカ合衆国またはこの一州の州政府によって発行される債権、開発国際銀行によって、カナダの自治体または学校によって、またはケベックの教会財産管理委員会によって発行される債券またはその他の債券証券

(3) カナダにおいて公役務を経営することを目的とし、かつ、この役務のために税率を課す権利を付与された公の機関によって発行される債券またはその他の債券証券

(4) それぞれの満期における利息および元本の弁済のために十分な補助金を支払うという、カナダまたはカナダ一州の州政府の債務の受託者への移転によって保証された債券またはその他の債券証券

(5) 以下の場合における、法人によって発行される債券またはその他の債券証券

(a) それらが、不動産に対する第一順位の抵当権により、または確実な投資と推定される債券証券の担保によって保証されている場合

(b) それらが、施設に対する第一順位の抵当権によって保証されており、かつ、当該法人が過去 10 会計年度にわたり法人のその他の負債に関する利息を弁済した場合

(c) それらが、その普通株式または優先株式が確実と推定される会社によって発行された場合

(6) 州の立法機関の法律によって設立された、またはこのパラグラフのために会議を経た代理総督によって特に裁可された貸付および投資会社の法律によってそこで事業を行うために許可された貸付会社であって、かつ、この州における通常の活動が、市町村団体または学校法人および教会財産に貸付を行うか、または州内に所在する土地資産に対する第一順位の抵当権によって保証された貸付を行うことにあるところの貸付会社によって発行される債券または債券証券

(7) ケベックにおける土地資産に対する抵当権によって保証された債権

流カナダ民法典 981o 条に規定される投資とほぼ同様のものである。完全管理の任にあたる管理人の投資は、ケベック民法典 1307 条が「あらゆる種類の投資」と規定することから、このリストに限定されない。なお、ケベック民法典においては、(信託における) 受託者の権限は、下流カナダ民法典と異なり、もはやこのリストによってもはや制限されない。受託者は完全管理を有するので (1278 条、1306 条)、そこに含まれる投機的なあらゆる種類の投資をすることが可能となっている。他方、単純管理の任にあたる管理人はその投資を実行するにあたり、ケベック民法典 1339 条のリストを義務的に参照しなくてはならない。

これらの投資は、リスクの低減された投資のみをリストに挙げ、単純管理の任にあたる管理人に管理資産にとって取り返しのつかない損失を避けることを

-
- (a) 元本および利息の支払いがケベック、カナダまたはカナダ一州の州政府によって保証されているかまたは保険に付されている場合
 - (b) 第一順位の抵当権が付されており、かつ債権額がその支払いを保証する土地資産の価額の 80 パーセントを超えない場合
 - (c) 同じ土地資産によって担保される他の債権および当該債権と同順位または優先する債権を控除した後、それによって担保される土地資産の価額の 80 パーセントを超える債権額が、ケベック、カナダまたはカナダ一州、またはカナダ住宅金融公社、ケベック州住宅公社、保険に関する法律 (A - 32) における許可を得た会社によって発行された抵当保険証券によって、保証されている、または付保されている場合
 - (8) その普通株式が確実な投資と推定される会社によって発行される完全に弁済された優先株式、または過去 5 会計年度に亘り、すべてに所定の配当金が支払われた優先株式
 - (9) 3 年間にわたり証券法 (V - 1. 1) に規定される適時開示要求を満たし、証券市場監督局の推薦により州政府によって、当該目的のために承認された証券取引所に上場する会社によって発行された普通株式および 10 パーセントまたはそれ以上の優先株式または単位株を考慮せず、その会社の時価総額が政府により設定された額よりも高い場合
 - (10) そのポートフォリオが確実と推定される投資を構成し、過去 3 年間に亘り、証券法によって規定される継続開示要求を満たしている場合における、投資基金または私益信託

可能とするものであるとされる⁶¹。例えば、当該リストにおいては、管理人は、施設について第一順位の抵当権を有している債権または債権証書を保持することができる（1339条5b）。下流カナダ民法典981条の設備一式は、同条において若干の変化を被った。なお、情報処理機器など、耐用期間が短かったり、価値減少が早い設備について第一順位の動産抵当権を有しているに過ぎない場合は、確実な推定な投資と認められるかについて疑問が呈される⁶²。下流カナダ民法典と比較して、ケベック民法典1339条のパラグラフ番号（7）bと（7）aは新条文であるが、抵当権によって保証された債券をより安全なものにするに過ぎない。パラグラフ番号（8）は、過去5会計年度にわたり所定の配当金が支払われた一定の優先株式などを所持することができる規定する。また、管理人は、厳格な要件を満たした普通株式についても所持することができる（1339（9）条）。パラグラフ番号（10）は新設されたものであり、小口による投資を容易にするものである⁶³。

管理人は全ての管理資産を同一の対象に投資してはいけない（1340条1項）。他方、下流カナダ民法典981o条2項に規定された30%の制限は定められていない。ただし、同じ会社の株を購入することを5%までに制限されている（1340条2項）。もし請求払いまたは30日の請求により払戻しが受けられるのであれば、管理人は管理する金銭等を銀行等、その他の金融機関に寄託することが可能である。請求後、払戻しまでにより長期間を要する場合においては、金融市場監督局によって保証されている必要があり、もしそうでなければ、裁判所の許可を得て行う必要がある（1341条）。

なお、確実と推定される投資のリストに含まれない投資であっても、管理人が管理に就く前に既に存在した投資を維持することは認められる（1342条）。確実と推定される投資を行った管理人は慎重に行動するものと推定され、他の

61 J. - L. Beaudoin, «La gestion de portefeuille pour autrui et les dispositions nouvelles du Code civil du Québec», (1989) 68 *R. du B. can.*, p. 510.

62 G. Lauzon, *supra* note 25, p. 120.

63 J. - L. Beaudoin, *supra* note 61, p. 512.

投資をしたのであれば、被った損失について個人的に責任を負うことになる(1343条)。

以上の投資は、当該資格のもと行動する管理人としての名義においてなされなければならない(1344条1項)、後見人および成年後見人の場合において投資または口座が受益者の名であることを考慮して、ケベック民法典1344条2項は例外的に受益者の名義による投資を認めている。

(vi) 利潤と費用の分配(1345条—1350条)

この節においては、複数の受益者のうち、ある者は資本について権利を有しており、他の者は収益について権利を有している場合における、複数の受益者の間での利潤と費用の分配に関する困難を回避するために一連の規定を用意している。そのなかで、ケベック民法典1346条および1347条は、借方に記載すべき項目を明らかにしている。

(vii) 年次報告(ケベック民法典1351条—1354条)

報告は1年ごとになされなければならない(1351条)。ただし、特定の形式は要求されていない。計算報告はその正確性を検証できる程度に十分に詳細でなくてはならない(1352条)。この計算報告は最低限、費用の分配に関する1346条および1347条に規定された情報を最低限含んでいなくてはならない(1352条2項)。

その職務が分割されていない限り、集会的管理の場合においても、単一の計算報告が要求される(1353条)⁶⁴。受益者はいかなる場合においても書類を調査することができる(1354条)。

64 当該条文は遺言執行者に関する下流カナダ民法典913(3)条と同様のものである。

(4) 管理の終了

(i) 終了事由（ケベック民法典 1355 条から 1362 条）

管理人の破産および保護制度の手続開始は、管理人の職務の終了原因となる（1355 条 1 項）。管理人の職務は受益者の破産、また、もしそれが財産に影響を有するのであれば、保護制度に関する開始によっても、管理人の職務が終了する（1355 条 2 項）。

管理は、期間の到来またはその目的の遂行によって、管理される財産についての受益者の権利の譲渡によって終了する（1356 条）。ケベック民法典 1357 条は、管理人の意思により辞任できることを規定している。管理人の辞任は「書面の通知」による必要があり、一定の場合には損害賠償義務をもたらす⁶⁵。正当な理由なく、または不利な時期に辞任した場合には、管理人は責任を負うこととなる（1359 条）⁶⁶。

管理を委託した受益者は、管理人を終了させたり、管理人を交替させたりすることができる（1360 条）⁶⁷。ケベック民法典 1361 条は、管理人が死亡した場合における措置を規定する。ケベック民法典 1362 条によって、管理の終了を知らずに管理人と契約した善意の第三者が保護されている。

(ii) 計算義務および財産の返還（ケベック民法典 1363 条—1370 条）

管理の終了にあたり、管理人は年次報告の場合と同程度の詳細さをもって最

65 G. Lauzon, *supra* note 25, p. 125 によれば、職務の終了により管理に空白をもたらし、受益者に損害をもたらした場合には、そのフォートについて責任を追及されるため、任期の満了した管理人などは前もって交替を確保する必要があるとされる。

66 下流カナダ民法典 1759 条においては、委任に関し、①受任者が損害をもたらしたる態様で、②正当な理由なく辞任した場合においては責任を負う。A. Frenette, *supra* note 18, p. 102 によれば、これら二つの要件が備えられた場合にのみ、管理人に責任が生じるとされる。

67 もし管理に問題がなく、設定行為で一方的な解約を予定していなかった場合には、受益者は、契約の破棄による損害賠償義務を負うと指摘されている（G. Lauzon, *supra* note 25, p. 125）。

終計算をしなくてはならない。計算報告は合意によりまたは裁判上で行うことができる（1364条）。財産の返却は、合意による場所で、合意が存しない場合において財産が存在した場所においてなされる（1365条）。受益者または信託資産に帰すべきでないものも含めて、管理人は管理に関して受け取った全てのものを引き渡さなくてはならない（1366条1項）。

個人的利用のために財産を利用した管理人は適当な賃料を支払わなければならない、また、金銭を利用した場合には、利息を支払わなくてはならない（1366条2項）。

最終的な計算においては管理人に課される報酬とともに、管理財産の引渡しにかかる費用も考慮に入れられる（1367条）。これらの費用は受益者の負担として課せられ、ケベック民法典1346条および1347条に従って割り当てられている。

ケベック民法典1368条は、計算報告を遅延させないために、民法典は管理人が計算の終了または計算の終了をもたらす履行の催告のときから利息を支払わなくてはならないと規定している。管理人は、受益者または信託資産が管理人に対して（管理に起因して）負う債務を、返却すべき総額から控除することができ、また支払いがなされるまで管理財産を留置することができる（1369条）。受益者が複数いる場合においては、連帯して管理人に対するその債務について責任を負う（1370条）。

4 ケベック州内における他人の財産の管理制度の分析視座

（1）権限（*pouvoir*）の理論

伝統的な大陸法概念に依拠しつつ、財産管理に関し広範な提言を続けている、ケベックを代表する民法学者であるマドレーヌ・カンタン・キュマンは、ケベック民法典のあまりにも詳細な他人の財産の管理の規定は把握が困難であり、その潜在的な基礎理論が見出されるべきであると主張する。その基礎理論として据えられるべきはほかでもなく権限（*pouvoir*）の理論であるとされ

る⁶⁸。権限を基軸として、財産管理制度を眺めわたすことで、個々の規定の意義や体系は遥かに見通しが良くなるとされる⁶⁹。

ただし、立法にあっては、権限の理論が自覚的に参照された形跡は存しない。また、他人の財産の管理の章にあって、権限 (*pouvoir*) という語が用いられている条文はケベック民法典のうち、1308条、1310条、1319条、1320条、1321条のわずか5ヶ条にとどまる。

それでもなお、マドレーヌ・カンタン・キュマンは他人の財産の管理制度の根底においては権限という発想が潜在しており、制度把握および活用にあたって不可欠な概念であると主張する⁷⁰。

第一に、ケベック民法典4条、153条、154条、303条からわかるように、原則として人は完全な能力を有し、その制限が認められることは例外的なものとされる。人に対する他人の介入が認められる場合は、当該他人に特別な資格が付与される場合に限られ、この場合、当該他人に与えられるのは明白に主観的権利とは別個の権限である⁷¹。

第二に、財産管理の章で用いられている規制手法は、本質的に主観的権利に用いられる権利の濫用によっては説明ができず、権限に対する規制手法として理解するほかない、という。他人の財産の管理において管理人に課せられる義務や禁止される事項から、権限という概念の存在が演繹されるのである⁷²。

マドレーヌ・カンタン・キュマンは、フランス学説⁷³を参照しつつ、権限を

68 権限 (*pouvoir*) の概念については、高・前掲注5) 98頁以下を参照。

69 *Madeleine Cantin Cumyn, supra note 26, p. 21.*

70 *Madeleine Cantin Cumyn, supra note 21, p. 224, Madeleine Cantin Cumyn et Michelle Cumyn, supra note 20, p. 85.*

71 *Madeleine Cantin Cumyn, supra note 21, p. 223.*

72 *Madeleine Cantin Cumyn, supra note 21, p. 224., Madeleine Cantin Cumyn et Michelle Cumyn, supra note 20, p. 85.*

73 主に P. Roubier, *Droits subjectifs et situations juridiques*, Paris, Dalloz, 1963, pp. 192 et s., E. Gaillard, *Le pouvoir en droit privé*, Paris, Economica, 1985 に依拠しているものとみられる。 *Madeleine Cantin Cumyn et Michelle Cumyn, supra note 21, pp. 75 et s.*

「他人の利益のために、またはある目的の達成のために、ある者に授けられた特権」と理解し、その保持者の利益のために授けられる特権である主観的権利と明確に区別する⁷⁴。

(2) 権限の種別

なお、権限を下位カテゴリーとして代理権限 (*pouvoirs de représentation*) と固有の権限 (*pouvoirs propres*) に分け、この固有の権限のなかに、さらにキュマン独自の見解として機関権限 (*pouvoirs organiques*) と独立の権限 (*pouvoirs autonomes*) という下位カテゴリーを設ける⁷⁵。マドレーヌ・カンタン・キュマンによれば、このような権限の区分は目的の設定にあたり有用なものであると主張する。固有の権限の目的は、合意または法律により定められるが、代理が本人の排他的利益のために行使されるのと異なり、権限保持者の資産とも無関係ではなく、本人と異なる者の利益の追求や、管理により設定された目的など、より多様な目的の追求に用いられうるとされる⁷⁶。

そして、管理人は権限の行使にあたり、それぞれの権限が授けられた目的を尊重する義務を負うこととなる。

(3) 財産管理人に課せられる本質的義務

このようなマドレーヌ・カンタン・キュマンの理解において、財産管理人に課せられる本質的義務は、思慮分別・注意義務 (1309 条 1 項) および忠実義務 (1309 条 2 項) であり、いずれも権限の目的性から導かれるものである⁷⁷。他人の財産の管理における細目にわたる個々の義務も、この本質的な義務を基盤とするものである。

(i) 忠実義務の具体化

忠実義務により、管理人は自己の利益のためにその権限を行使することが禁じられ (1310 条)、あらゆる利益相反をもたらしうる状況を明らかにすること

74 *Madeleine Cantin Cumy, supra note 21, p. 224.*

75 *Madeleine Cantin Cumyn et Michelle Cumyn, supra note 20, pp. 91-138.*

76 *Madeleine Cantin Cumyn et Michelle Cumyn, supra note 20, pp. 111 et s.*

77 *Madeleine Cantin Cumyn, supra note 26, p. 21.*

を管理人に義務づけ（1311条）、管理人が個人的に管理財産に影響を及ぼす契約の当事者となることを禁じ（1312条）、報酬を別として、管理に関し個人的利益を得ることを不可能にしている（1314条）。また、複数の受益者が存する場合の公平義務（1317条）や、収益の受益者と資本の受益者との間の利益の分配に関する準則（1345条）も忠実義務により理解されるべきであろう⁷⁸。そして、個人的資産と管理財産について分別管理を義務付け（1313条）、定期的な報告（1351条、1352条）および管理の終了時の報告（1363条）も権限の目的によって基礎づけられる⁷⁹。

（ii）思慮分別・注意義務

また、キュマンは思慮分別・注意義務についても、権限の行使に特有の規律として以下のように理解している。

権限は目的を実現するために付与されるのであるから、権限が授与される者は、必然的に、自己の権利を行使する者に適用される規範よりも、より要求の多い規範に服するのである。法的権限の利用における注意義務は、権限が付与される者が、その使命を遂行するために十分な方策を取ることを要求するのである。それゆえ、注意義務の内容および強度は、それが権限の行使に適用されるときには、権限を行使しない合理的な人の注意義務とは実質的に異なる。そのため、他人のために、自己のものとは別の利益のために行動する者に期待される行動に合致するとき、その行動は思慮分別があり、かつ注意深いものと評価される。ここで、要求される能力は、遂行すべき任務の複雑さによって決まり、行動選択の指針となりうる。そして権限が充足すべき本人の利益あるいは実現されるべき目的が、ある行為が着手されることを命ずるのであれば、権限の不行使は注意義務に反することとなる。とりわけ、ケベック民法典制定前において、受託者が信託財産に対して有する権限の内容が不明確であったことを背景に、裁判所が権利濫用または詐欺が存しない限り、制裁を躊躇していたこ

78 キュマンのみならず、G. Lauzon, *supra* note 25, p. 119 も同様の見解を表明している。

79 Madeleine Cantin Cumyn, *supra* note 26, p. 22.

とから、このような区別は重要なものとされる。権限において完全な自由裁量は認められず、権限の行使に当たり取られた決定は裁判所の監督に服することとなる。懈怠、無資格、不注意については報酬が支払われない規定や、一定の要件が備わる場合においては、権限の帰属者についての民事責任に加えて解任が認められる規定は、目的性を有する権限行使にあたっての注意義務に関する規定として理解されよう。他面において、既に述べたように他人の財産の管理の章は極めて多様な適用対象を有する一方、明らかに特別な管理を念頭に置いた規定も有する。集合的管理に関する規定や収益の受益者および資本の受益者との間の利益と支出の分配の規定などである（1332 - 1350 条）。また、管理について特別の規定を欠いていたり、設定行為において明示されていなかった場合に補充的に適用される任意規定か否かは、権限の性質から導かれる本質的義務に照らし判断されるべきである⁸⁰。

(iv) 単純管理と完全管理

ケベック民法典においてとりわけ目を引くのは、他人の財産の管理の章において、伝統的な保存・管理・処分という三分類ではなく、単純管理と完全管理という分類を採用した点であろう。この単純管理および完全管理についても、権限による把握が有益なものとなる。

つまり、単純管理と完全管理の区別は、権限の目的性によって特徴づけられ、管理人の権限の範囲を画するものである⁸¹。

単純管理は、資産の価値を維持することを目的とするものであり、管理における受益者を保護する配慮に基づいて設定される。この目的に応じて、管理人は財産の維持、用途の維持、収益の収受、財産の利用の継続（1304 条）、そして確実と推定される投資を行うことができる（1339 条以下）。これらの目的に反するような財産の処分は認められない（1305 条）。

80 以上につき、Madeleine Cantin Cumyn, *supra* note 26, p. 22.

81 Madeleine Cantin Cumyn, *supra* note 26, p. 22., Madeleine Cantin Cumyn et Michelle Cumyn, *supra* note 20, p. 89.

完全管理において、その目的は、資産の価値の増加の実現に向けられる。管理人は、この目的を実現するために適していると判断されるあらゆる有償行為を行うことができる。

いずれの管理形態においても、慣例上の贈り物などの例外を除き、贈与や放棄などの無償行為は禁じられている（1315条）。これらの行為は第三者を利するものであり、権限の目的に反することとなるからである。翻って、慣例上の贈り物もまた権限の目的に照らして正当化されるものである⁸²。

（3）キュマンによる諸外国に向けたケベック法をモデルとした立法提案

他人の財産の管理の章は特別の規定が存しない限りにおいて補充的に規定される。しかし、マドレーヌ・カンタン・キュマンによれば、他人の財産の管理の章は本質的に権限を行使する者に対する規律の総体として理解される。マドレーヌ・カンタン・キュマンは権限の下位区分として、代理権限と固有の権限に分け、固有の権限をさらに独立の権限と機関の権限に分け、組織化するため、権限によってより広範な制度を捕捉できる。代理権を有する受任者は代理権限の保持者に該当し、固有の権限の保持者は、遺言執行者、共有物管理人などが該当し、充当資産を組成する信託や基金、法人、社団などにおいては機関権限が問題とされよう⁸³。

マドレーヌ・カンタン・キュマンは、このように権限を行使する者については共通の規律が妥当するという理由から、権限を有すると認められる者についても、他人の財産の管理における本質的規定が類推適用されることや、個別の規定の内容を明確化したり具体化させるために用いられることが検討されてしかるべきものと主張する⁸⁴。実際、委任および法人に関しては、他人の財産の管理人と同様の義務が繰り返し規定されている。このような義務をより一層明

82 Madeleine Cantin Cumyn, *supra* note 26, p. 22.

83 Madeleine Cantin Cumyn et Michelle Cumyn, *supra* note 20, pp. 111 et s.

84 Madeleine Cantin Cumyn, *supra* note 26, p. 24.

確にするものとしても利用されうる。

他人の財産の管理の章が明示的に適用されないものの、権限に関する規律が妥当する者の具体例として、委任における受任者（2130条）、成年の将来の不適合に備えてなされる委任における受任者（2166 - 2168条）、家事または配偶者財産制に関し一方配偶者より受任した他方配偶者（398, 443, 444条）、企業財産について売却権限を有する抵当権者（2784条）または裁判所により売却権限を与えられた者（2793条）、寄託係争物保管者（2308条）⁸⁵が挙げられる。

立法の過程において、既に述べたケベック民法典 1299 条の変遷から分かるように、当初、会社の取締役は他人の財産の管理の規律において主な関心事であったが⁸⁶、実務界や経済界の要請により会社は適用対象から外れることとなった⁸⁷。この点について、本来的に機関権限を行使する会社法の取締役などは財産管理において問題とされるべき制度であったとして、キュマンはこのような経緯について否定的な評価を行う。

他方において、用益権者（1124条）、永代賃借人（1200条以下）、継伝義務者（1223条以下）といった所有権の支分権の保持者は、主観的権利の保持者として行為するのであり、虚有権者もしくは継伝義務者の利益のために行動する義務を負うことはない⁸⁸。ただし、用益権者および継伝義務者は、他人の財産の管理の章に従った形式のもと、財産目録を作成する義務を負い（1142条、1224条）、継伝義務者は確実と推定される投資の規定に拘束される（1230条）。しかし、この義務によって、これらの者の有する権利が権限へと変容するものではないと主張される⁸⁹。

85 ただし、ケベック民法典 2308 条においては「単純管理行為以外の行為を行うことができないと規定されている。

86 Madeleine Cantin Cumyn et Michelle Cumyn, *supra* note 20, pp. 51-53.

87 Rapport sur le Code civil du Québec, vol. 1, *supra* note 14, art. 247 à la p. 44 ; Rapport sur le Code civil du Québec, vol. 2, t. 1 à la p. 378.

88 Madeleine Cantin Cumyn, *supra* note 26, p. 25.

89 Madeleine Cantin Cumyn, *supra* note 26, p. 25.

キュマンによれば、忠実義務、思慮分別・注意義務は権限の目的の尊重に由来する義務設定であり、公平義務もその現れに過ぎない。また、単純管理と完全管理の二分類は権限の目的の違いから設定されたものである。

また、権限をもって他人の財産の管理の制度を把握する実益の一つとして、他人の財産の管理に関する規定は特別、管理についての受益者について定義を設けていない。このような管理についての受益者の範囲を把握するためにも、権限に定められた目的を参照することが有用かつ不可欠であると主張される⁹⁰。

以上を踏まえ、キュマンが諸外国に向けてケベック法をモデルとした立法提案を行っている点が重要であろう。つまり、キュマンは、いかなる規律密度や内容をもって他人の財産の管理の規定を設けるか否かは各国の政策や背景によって異なるとしつつ、権限を中心として規定群を設けることはとりわけ大陸法伝統を有する国においては同様に意義があると述べ、権限を中心とした制度の法典化を提言するのである。そこでは、「1) 権利 (*droit subjectif*) の行使と権限 (*pouvoir*) の行使との間の明確な区別を確立する、2) 代理権限と同時に、代理なき権限を明確に認めること、3) 補充規定の形で、しかしながら無償行為を行う権限は常に排除されるものとして、権限の範囲を確定するための方法を用意する、そして4) あらゆる私法上の権限の行使において必要とされる基本的な諸義務をはっきりと表明すること。つまり、疑いなく忠実義務、とりわけ、利益相反および計算報告に関しては明確に述べられるべき」と主張する⁹¹。このような提言は、法典化以前に潜在する財産管理制度の共通枠組みとしても理解されよう。

90 Madeleine Cantin Cumyn, *supra* note 21, p. 225.

91 Madeleine Cantin Cumyn, *supra* note 26, p. 22.

結びに代えて—若干の考察—

(1) 「他人の財産の管理」という章の法典化について

既に述べたように、財産編第7章に、他人の財産の管理に関する規律を集結させた立法理由は、第一に、全ての管理人に共通する同じ規定の繰り返しを防止することにあった。第二には、下流カナダ民法典下における、財産管理の典型契約であると目されていた委任契約に過度に依存することから脱却することにあった。

これらの立法理由は、一見すると形式的な理由にも見えなくもないが我が国における債権法改正に関する議論と照応させると、興味深い相似を成す。法制審議会民法（債権法）改正部会において、かつて役務提供契約に関する一般ルールの規定群の創設が検討されたが⁹²、最終的に実現しなかった。このような提案は、法制審議会の議論に先立つ民法（債権法）改正検討委員会の公表した基本方針を参照したものと思われる。民法（債権法）改正検討委員会は基本方針の「3.2.8」において役務提供契約の一般的規定の創設を提案していた。その理由としては、第一に「雇用・請負・委任・寄託といった各種の役務提供契約に関する現行規定のなかにも、当該契約類型にのみ妥当する固有の規律といえるもののほか、当該契約類型を超えて広く役務提供契約一般に妥当するのではないかと考えられる規律が含まれている点が挙げられる。そのため、そのような役務提供契約の一般原則を示す規律群を括り出して、総則規定に移しかえることによって、雇用・請負・委任・寄託を包摂する上位のカテゴリーとして『役務提供契約』を位置づけ、それに関する総則規定を設ける」⁹³のである。そして、第二に、これまで準委任（日本民法 656 条）を事務処理契約一般に関する規律であると広く捉えることによって、契約類型の欠缺を埋めてきた解釈について、（準）委任契約に関する規定のすべてが、役務提供契約一般に適合す

92 商事法務編『民法（債権関係）の改正に関する中間的な論点整理の補足説明』「中間論点整理 50-1」（商事法務、2011）。

93 民法（債権法）検討委員会編『詳解 債権法改正の基本方針V 各種の契約（2）』（商事法務、2010）6頁。

るわけではないという問題意識がある⁹⁴。このような立法提案は、すべての契約に共通に妥当するものではないが、特定の問題に関して共通の性質をもつ「同類型の契約」に妥当する一般理論としての「各種契約の一般理論」に裏打ちされたものとみうる⁹⁵。

ケベック民法典における「他人の財産の管理」に関する一般規定の創設にあたって、カンタン・キュマンのわずかな論考を除いて立法時に自覚的な一般理論の議論はなされなかったものの、立法後に「権限 (pouvoir)」理論による「他人の財産の管理」の基礎付けがケベック州において相当程度、定着している点が注目される⁹⁶。この背景として、ケベック民法学が、大陸法とコモンローのせめぎ合いのなか、管理人の諸義務の性質理解・説明にあたって、コモンロー上の概念に頼ることの別の選択肢として、大陸法概念として受容しやすい権限 (pouvoir) を好んだことが推測される⁹⁷。

事実、ケベック民法典は他人の財産の管理人の法的性質決定につき、夥しい準用規定のほか、1299条をもつてごく簡単な規定を用意するのみであり、全く手掛かりを与えていない。そのため、これら準用規定から漏れる制度につき、「他人の財産の管理」の規律が適用されるか否かの判断にあたっては、や

94 民法（債権法）検討委員会編・前掲注93）6頁。ここでは、委任に関する規定が回避されたものとして、大学在学契約（最判平18年11月27日民集60巻9号3437頁）が例示されている。そして、役務提供契約の一般的規定の創設にあたって、委任を「法律行為の委託」として現行日本民法643条を維持し、準委任を「受任者が委任者に代わって、他人との関係で事務処理を行う場合に限定することが提案されていた（民法（債権法）検討委員会編・前掲注93）91頁）。

95 森田宏樹「契約」北村一郎編『フランス民法典の200年』（有斐閣、2006）303頁。

96 例えば、ケベック民法典財産編の代表的入門書である、S. Normand, *Introduction au droit des biens*, 2e éd, Montréal, Wilson & Lafleur, 2014, p. 389 など。このほか、J. B. Claxton, *supra* note 30, p. 408 などにおいて明確に権限 (pouvoir) 理論が参照されている。

97 例えば、カンタン・キュマン（高訳）・前掲注20）「他人の財産の管理」188頁は、権限 (pouvoir) を基軸とした救済方法は、コモンロー上のエクイティ上の権原に基づいた救済方法に比肩すると自負する。また、管理人の諸義務に相当するコモンロー上の概念との比較に関しては、J. B. Claxton, *supra* note 30, pp. 412 et s.

はり「他人の財産の管理」という法的カテゴリーの確立が必要となる⁹⁸。このような一般規定のあり方が対象問題領域の一般理論を不可欠とする、あるいは誘発するものとして考えられる。

また、わが国においても、あまりに準委任の適用対象が広範である一方、いかなる範囲の契約に委任の規定を適用すべきか、債権法改正と相前後して議論されている。そのなかで、預金契約への報告義務に関する規定（日本民法 645 条）の適用が問題となった判例（最判平成 21 年 1 月 22 日民集 63 卷 1 号 228 頁）に関して、「財産管理的要素」を基準とすべきとする主張⁹⁹がなされた。このような議論にとっても、委任制度のなかの財産管理的要素をいかに抽出し、必ずしも委任に限定されない財産管理制度にどのような共通の規律を構築していくかにあたって、ケベック民法典の「他人の財産の管理」の一般規定の創設と、基礎となる一般理論の議論は示唆に富むものと思われる¹⁰⁰。

98 法的カテゴリーについては、小粥太郎『民法学の行方』（商事法務、2004）90-91 頁〔初出、「法的カテゴリーの機能に関する覚書—現代フランス契約法学にみる民法的思考形式の一断面」法学〔東北大学〕69 卷 3 号（2005）27-52 頁〕を参照。

99 浅生重機他「〈座談会〉預金者の取引履歴開示請求権に係る最高裁判決が金融実務に及ぼす影響」金法 1871 号（2009）27 頁〔潮見佳男発言〕。また、「財産管理的要素」の分析について、高秀成「金融機関の預金者に対する預金取引経過開示義務について」慶應法学 19 号（2011）563-564 頁。

100 なお、近年の研究において、同様の場面に同様の規律を、との観点から、共通の規律が一般法化されていくなかでカテゴリーが形成され、このカテゴリーが複数の層にまたがって存在しえ、例えばフランチャイズ契約が委任契約を含む混合契約と性質決定されると同時に、組織型契約と性質決定されるなど規律が重層化することが描き出されている（都筑満雄「フランスにおける請負契約の性質決定の再定位の議論に見る各種契約の一般理論と新たな契約の分類（1）・（2 完）」南山法学 37 卷 3・4 号（2014）149 頁以下、38 卷 1 号（2014）135 頁以下）。また、都筑満雄「混合契約論を見る視点—各種契約の一般理論からの視座—」みんけん 682 号（2014）2 頁以下は、製作物供給契約を素材に、所有権移転や事務処理委託などの契約の全てではなくその一部の構成要素に対応する規律であり、幾つかの典型契約に共通し、契約の一般理論と各種の典型契約の規律との間に位置づけられる相対的な一般法として中間理論の存在を指摘する。

(2) 「他人の財産の管理」の章が財産編に設けられた意義について

「他人の財産の管理」は、我が国の代理制度と同様、合意による場合、法定原因に基づく場合の双方を含み、財産管理をめぐる内部関係は債権・債務を発生させ、能力者制度とも関連が深い。また管理を巡る対外的関係に関する規律も含まれている。わが国のような民法総則¹⁰¹による規律形態を採用しないケベック民法典は、これらの規定の総体を体系的にどのように位置づけるかについて困難があったことは確かである。

しかし、検討してきたところによると、総じて「他人の財産の管理」が財産の編に設けられた積極的な意義を立法理由に見いだすことはできなかった。

結局のところ、「他人の財産の管理」が、信託をはじめとした「財産」との密接な関わりを有する制度として構想され、その多くの場合において充当資産(第4編第6章)を生み出すことから、第4編「財産」に位置づけられたと考えられているようである¹⁰²。このような理解は、ケベック民法典911条2項が財産に関して「人は、他人の財産の保管者または管理者であることもできる。また、特定の目的のために供された財産の受託者であることもできる」と規定している点にも表れている。つまり、他人の財産の管理は、主体と財産の関係性の一つのあり方として財産編に設けられたとみることができる。この規定は、ケベック民法典911条1項「人は、単独、または他の人とともに、ある財産の所有者、その他の物権の保有者、または占有者たりうる」という規定に続くものである。以上によれば、他人の財産の管理人と財産との関係性(911条1項)は、所有者、用益権者などの物権の保有者、占有者(911条2項)と対比されるものである。このような所有者などが財産に行使する権利との相違点が、ここでも浮き彫りとなる。ここにも、これら管理人が財産に行使す

101 「民法総則」という規律形態については、水津太郎「民法総則の意義—総則思考の構造—」池田真朗=平野裕之=西原慎治編『民法(債権法)改正の論理(別冊タートンヌマン)』(新青出版、2010)511頁以下。

102 この点は、ラバル大学における、*Introduction au droit des biens*, 2e éd, Montréal, Wilson & Lafleur, 2014の著者である Sylvio Normand 教授へのインタビューに基づく。

の特権を、所有者などが有する主観的権利（droit subjectf）と区別して、権限（pouvoir）というカテゴリーを創出する契機が見いだされる。

ケベック民法典が「他人の財産の管理」の章を財産編に設けた意義は、立法時に自覚されていないなくとも、「他人の財産の管理」の一般理論の模索を通じて、「他人（あるいは少なくとも部分的には他人）の利益のために行使されるべき」権限（pouvoir）を従来の物権概念のなかでいかに位置づけるべきかという問題を潜在的に孕んでいる点にも見出しうる。

（3）今後の課題—「他人の財産の管理」の批判的分析のための視座

ケベック民法典第4編第7章は、「他人の財産の管理」を単一の章に一般規定として結晶化した点において、極めて興味深い立法例である。その潜在的・象徴的意義は、たとえ立法時に自覚されていないなくとも、財産管理制度の本質を浮き彫りにするものとして、理論的な分析に耐えうるものである。そのなかで、ケベック州内で提唱された理論枠組みとしての権限（pouvoir）理論は、ケベック民法典のみならず、わが国の「財産管理制度」把握にあたって重要な示唆をもたらす。ただし、この権限（pouvoir）理論は、フランスにおいて長い期間をかけて形成されてきたものであり、必ずしもその射程は財産管理制度にとどまらず、その理解および評価は様々である¹⁰³。

今後の課題の一つとして、ケベック州で基礎に据えられている権限（pouvoir）概念の理解を、それぞれの議論の基盤や制度の差異などを踏まえ、フランスにおける様々な概念把握と照応させ、その特質をより厳密に炙り出すことが必要となろう。

なお、現在のところ、ケベック州内において、「他人の財産の管理」制度の基礎理論としての権限（pouvoir）理論に対して正面から批判を投げかける議論は存しない。他方、財およびその活用の多様化が進行した現代取引社会においては、多様な「財」によってもたらされる「効用」の分配を秩序化すること

103 以上につき、高・前掲注5）98頁以下。

が求められており、そのために、「物権」法を、「権能」論の視角から再構成し、現代取引社会への対応を可能とすることの必要性が主張されている¹⁰⁴。この主張にあっては、管理者が他人のためにする管理にとどまらず、管理者が他人の財産を自己のためにする管理も包摂しうる「財産管理」の理論が要請される¹⁰⁵。このような、ある財産に及ぼす「行為」、それを可能にする「権能」、そこから引き出される「効用」という視点から、ケベック民法典の「他人の財産の管理」制度および権限 (*pouvoir*) 理論を相対化する試みの評価も課題となってこよう。以上の主張がもたらす問題提起を、ひとまず2点に収斂させることとする。

まず、1点目である。以上の主張は、財のもたらす「効用」の分配という視角から「所有権」概念の再構築を提唱する。そして、「効用」をもたらす「権能」から所有権を再定位し、「積極的な利益享受 (*jouissance active*)」を意味する「活用 (*exploitation*)」に着目する。このような「活用」などをもたらす「権能」は、所有権に内在するものであり、代理権や授權などの外在的な権利(処分権)と対比される¹⁰⁶。

このような指摘は、他人の財産に行使される「権能」を所有権に内在するある種の物権として説明することを可能とし、「他人の財産の管理」がケベック民法典において財産編に設けられた意味を積極的に見出す契機となりうる。その一方、①これまでの(いわば外在的な権利に基づく)代理や授權形態による財産管理、あるいは権利義務を創設することにより法主体の資産 (*patrimoine*) や充当資産 (*patrimoine d'affectation*) の総体に変化をもたらす形態による財産管理と、②個別の財産の「権能」に基づいて行使される財産管理とを、本質的に異なる財産管理と見るか否か、という問題につながる。

次に、2点目である。以上の主張は、財産管理から「他人のため、あるいは

104 片山・前掲注5) 82頁以下。

105 片山・前掲注5) 63頁以下。

106 片山・前掲注5) 77頁以下。

目的性」という制約を取り除いたならば、少なくとも管理者が自己のために財産を管理する形態においては、財産管理の一般理論を構築するに際して、財産管理と所有権（財産権）の権能論との関係を正面から論じる必要があることと指摘する¹⁰⁷。

このような指摘を踏まえると、まず、権限（*pouvoir*）は、それに課せられる「他人のため、あるいは目的性」という制約が故に、主観的権利（*droit subjectif*）と相容れないカテゴリーとして屹立すると考えるのか、財産に及ぼす権能として「他人のための財産管理」・「自己のための財産管理」に共通する要素を見て取るのか、という概念区分の問題が浮かび上がる。一見、このような問題は単なる用語上の分類論にとどまるようにも思われるが、「利益」というファクターから切り離された抽象的「権利」ないし「権能」を法体系上、いかに位置づけるかという古典的問題と共通の素地を有している¹⁰⁸。

ケベック州においても、近時、「他人の財産の管理」の一般的規定および信託ないし充当資産をめぐる、「権利・利益・法主体」という根本概念を再検証する論文が現れている¹⁰⁹。漠然と財産管理制度として捉えられていた諸制度に共通の規律を見出し、法典のなかに纏め上げることは、不可避的にその本質を問うことにつながる。「他人の財産の管理」は、自由かつ独立した法主体像を理念とする限りにおいて例外的現象にあたる。散在していた例外的現象が像を結ぶにつれて、その現象の特質が色濃く映し出されるに至る。既に於保不二雄博士の「財産管理権論序説」において潜在的に示されていたところであるが、「財産管理」を法体系上、いかに位置づけるかという問題は、「権利・利益・法主体」といった根本概念をいかに捉えるのかという問題と、ひとつらなりの問

107 片山・前掲注5) 78頁。

108 この点については、高秀成「財産管理と権利論」吉田克己＝片山直也編『財の多様化と民法学』（商事法務、2014）521頁以下。

109 A. Popovici, *Êtres et avoirs Esquisse sur les droits sans sujet en droit privé*, 2016, www.theses.ulaval.ca/2016/32439/32439.pdf.

題であるように思われる¹¹⁰。

[附記] 本研究は JSPS 科研費 26780056 の助成を受けたものである。

110 高・前掲注 108) 544 頁以下参照。