

博士学位論文審査要旨

2020年2月15日

論文題目： 遺留分権利者の決定の自由とその制限

学位申請者： 竹治 ふみ香

審査委員：

主査： 法学研究科 教授 神谷 遊

副査： 法学研究科 教授 上田 誠一郎

副査： 法学研究科 教授 梶山 玉香

要 旨：

わが国において遺留分とは、一定範囲の相続人に最低限確保されるべき遺産に対する持分を意味する。もとより遺留分権を行使するかどうかは遺留分権利者の決定に委ねられている。本論文は、その遺留分権利者の決定の自由が、どのような根拠により、どこまで保障されるべきか、その限界はどこにおかれるべきかを考察するものである。この問題について、わが国では最高裁平成13年11月22日判決が登場して以来、議論が停滞している状況にあるが、ドイツでは様々な局面で判例・学説の蓄積があることから、本論文では、主としてドイツの判例・学説の動向を研究の対象として取り上げている。

本論文は、第1章から第6章で構成されている。第1章の問題提起に続き、第2章では、わが国における遺留分制度の沿革、遺留分制度の意義が探求され、これを踏まえてわが国の判例及び通説を位置づけることが試みられている。すなわち、わが国の遺留分制度は、ゲルマン＝フランス法型の制度を採り入れたと評されているものの、その後の法改正を経て、わが国独自の発展を遂げており、遺留分の意義も主として遺族の生活保障、遺産の維持・形成への貢献の評価に求められていること、判例上も遺留分権が、いわゆる行使上の一身専属権であることが強く意識されるに至っていることが明らかにされている。

上述の第2章に対応して、第3章では、ドイツの遺留分制度の沿革、遺留分制度の意義が明らかにされている。とくに連邦憲法裁判所2005年4月19日決定が紹介され、そこでは遺留分権が「家族の連帯の表れ」と表現され、憲法上も保障される権利であり、そのことから一身専属的な権利と理解されていることが明らかにされている。もっとも、わが国とは異なり、遺留分権の差押えの可否や生活保障が問題となる場面での遺留分権の行使の義務付けの可否など、第三者の利益を考慮して遺留分権利者の決定の自由が制限されるべきかについて議論があり、第4章以下ではそうした個別具体的な問題が取り上げられている。

まず第4章では、遺留分権利者の債権者が遺留分請求権を差し押さえることができるか、さらに、遺留分権利者が多額の債務を負って倒産手続きが開始した場合に、遺留分請求権も倒産財産に組み込まれるのかを主たるテーマとしてドイツの判例・学説が丹念に分析されている。その結果、ドイツの判例が、遺留分請求権の行使・不行使の判断はあくまでも遺留分権利者に委ねられるべきとの立場を貫きながら、条件付きで差押えを認めたり、倒産財団への遺留分請求権の帰属自体は認めるなど、債権者の利益にも配慮していることが明らかにされている。

続く第5章では、生活保障の場面に着目し、私的扶養においては、扶養義務者あるいは扶養権利者に遺留分請求権が発生している場合に、これを考慮して、扶養の権利・義務の存否を判断すべきか、あるいは扶養料を算定をすることが許されるかという問題、さらに、社会扶助の領域で

は、社会扶助を受給している者に遺留分請求権が発生した場合に、社会扶助運営主体が自ら遺留分請求権を行使することは許されるか、といった問題についてのドイツの判例、学説が丹念に紹介・検討されている。その結果、私的扶養については、遺留分権利者が扶養義務者あるいは扶養権利者である場合に、遺留分請求権を行使しようとしなくても、行使したものと擬制して権利・義務の存否が判断されたり、扶養料が算定されること、さらに社会扶助においては、社会法典の条文を根拠に、社会扶助受給者の遺留分請求権が社会扶助運営主体に移転され、運営主体による行使が認められていることを明らかにする一方、相続開始前に締結された遺留分放棄契約は良俗違反にはあたらないとして、社会扶助運営主体の介入が排除されていることを明らかにしている。

以上の叙述を踏まえ、第6章では、まずドイツの判例・学説の動向が総括され、現状に至る背景事情が分析されている。すなわち、一般債権者に対するのとは異なり、生活保障にかかわる領域では、程度の差こそあれ、ドイツの判例は、遺留分権利者の決定の自由に制限を加えているが、その根底には、自らの生活の費用について、遺留分請求権の存在を度外視して、他者にその負担を求めることは是認できないとの評価があること、それは社会扶助の負担を防ぐという趣旨にもつながっていることが指摘され、その意味で、私的扶養と社会扶助の連携が強く意識されているとする。

他方、わが国では、平成30年の相続法改正で遺留分権の金銭債権化が行われた（遺留分減殺請求権から遺留分侵害額請求権へ）。そこで、本論文は、わが国の遺留分制度も変容していることを指摘し、遺留分権の根拠および法的性質を見直すべき時期に来ていることを示唆して、日本法の観点からドイツの議論を評価することで叙述を終えている。

本論文は、遺留分制度に軸足を置いた研究であるが、その内容は、遺留分制度と民事執行、倒産手続、私的扶養、さらに社会保障の各制度との交錯領域を扱っており、「遺留分権利者の決定の自由」という主題を極めて多角的な観点から分析するものとなっている。前述のとおり、わが国では、このテーマに関する議論は停滞している状況にあるが、ドイツ法研究を起爆剤として、わが国ではこれまでに見られなかった研究論文となっており、今後のわが国の議論にも一石を投じる内容と評価できる。

また、本論文では、関係する膨大な裁判例・学術論文が渉猟されており、その理解は正確で偏りが無い。その意味で、とりわけドイツ法にかかわる叙述、その分析の信頼性は極めて高いと言え、ドイツの遺留分制度に関する貴重な学術資料となっている。

よって、本論文は、竹治ふみ香氏の本学博士課程後期課程の修了を認定し、博士（法学）（同志社大学）の学位を授与するにふさわしいものであると認められる。

総合試験結果の要旨

2020年2月15日

論文題目： 遺留分権利者の決定の自由とその制限

学位申請者： 竹治 ふみ香

審査委員：

主査： 法学研究科 教授 神谷 遊

副査： 法学研究科 教授 上田 誠一郎

副査： 法学研究科 教授 梶山 玉香

要 旨：

総合試験は、2020年1月27日（月）13時から14時半までの1時間半にわたって実施した。

冒頭、竹治氏に、本研究における問題意識、論文構成（研究の組立て）、研究の成果について説明を求め、その後、質疑応答に移った。審査委員からの主たる質問は、ドイツの遺留分制度をめぐる状況とわが国におけるそれとの違いに関するものであった。

すなわち、①遺留分権が認められる根拠ないし意義について日独に違いがあるのか、あるとすれば、それが日独の判例・学説の違いにつながっているのではないか、②わが国でも、ドイツと同様の議論をすると想定した場合には、遺留分権利者が「遺留分権を行使しない」あるいは「放棄する」というとき、「なぜ行使しないのか」「なぜ放棄するのか」まで検討する必要があるのではないか、③平成30年の相続法改正で遺留分権が金銭債権化されたといっても、形成権であるという位置づけには変わりはないのだから、ドイツと同様に、差押えの可否などを議論することはできないのではないかと、といった内容である。

竹治氏からは、いずれの質問に対しても真摯かつ的確な回答が得られた。すなわち、わが国では遺留分権の根拠として、第一に遺族の生活保障が強調されるが、ドイツでは生活保障に言及されることはなく、これが、遺留分権の財産権的性格の理解に差を産む要因となっていると考えられること、ドイツでは、遺留分権を行使しない、あるいは放棄するという場合に、その理由（動機）まで問題とされることはないが、債権者に対する詐害性の評価に日独で違いがある可能性もあり、わが国で議論をする際には留意する必要があること、わが国の相続法改正が遺留分権の差押えの可否などにどのような影響をもたらすかは、遺留分権の根拠をどこに求めるかという問題にもかかわり、今後慎重な検討を要する、といった回答であり、竹治氏が専門分野について十分な識見を備えていることを確認した。

また、語学能力に関して、本研究では膨大なドイツ語の裁判例・学術論文が渉猟されているほか、英語の学術論文も活用されており、ドイツ語および英語について、竹治氏が十分な語学力を備えていることを確認した。

よって、総合試験の結果は合格であると認める。

博士学位論文要旨

論文題目： 遺留分権利者の決定の自由とその制限

氏名： 竹治 ふみ香

要旨：

本稿は、遺留分を主張するかどうかについての遺留分権利者決定の自由が、どのような根拠により、どこまで保障されるべきか、その限界はどこにおかれるべきかを考察するものである。

まず、第1章では、本稿の検討課題を設定する。わが国においては、相続人の一部に遺留分が保障される。最一判平成13年11月22日（民集55巻6号1033頁。以下「平成13年判決」という）は、遺留分減殺請求権は特段の事情がある場合を除き、債権者によって代わりに行使されることはないと判断したものの、この問題について学説は激しく対立している。さらに従来、判例によると、遺留分減殺請求権は形成権と解され、その行使により物権的效果が生ずるとされてきたが、相続法改正により遺留分減殺請求権が金銭債権化されたことから、遺留分を活用することに対する第三者からの要請が高まる可能性がある。このような状況のもと、遺留分権利者の決定の自由が、どのように保障され、制限されるべきかについて、改めて検討する必要があると思われる。これに対して、ドイツ法においては、遺留分請求権の行使を遺留分権利者に委ねる規定が置かれている。すなわち、ドイツ民事訴訟法（以下「ZPO」という）852条1項は、遺留分請求権は、契約により承認された場合または訴訟が係属した場合を除き、差し押さえることができないと定めている。もっとも、その一方で、遺留分権利者の決定の自由と第三者の利益が対立する場合についての議論や裁判例も蓄積されている。加えて、ドイツにおいては、遺留分権の憲法上の位置づけについても裁判所の判断が下されているため、遺留分権の位置づけから、ドイツ法において遺留分権の決定の自由が保障される根拠を探ることも有益であるように思われる。そこで、本稿ではドイツ法を参照し、遺留分権利者の決定の自由の保障と制限について検討する。

第2章では、わが国における遺留分制度と決定の自由にかかわる議論を概観する。平成13年判決は、「遺留分制度は、被相続人の財産処分と身分関係を背景とした相続人の諸利益との調整を図るものである」として、遺留分減殺請求権の行使上の一身専属性を認めたが、その理由付けが十分であるかは疑問もある。この点、学説には、遺留分の機能に着目して債権者代位の可否を論じようとする見解が現れている。わが国においては、遺留分の意義を明らかにする判例は存在せず、学説の議論においても統一した見解があるわけではないが、近親者の生活保障、遺産の維持・形成への貢献の評価、共同相続人間の公平という意義は、現代のわが国の遺留分法についても妥当しうと思われる。

第3章では、ドイツ法における遺留分制度を概観する。ドイツにおいては、遺留分が「家族の連帯を表現するもの」であることを強調して、遺留分が基本法上保障されなければならないものであるとする連邦憲法裁判所2005年4月19日決定（BVerfGE 112, 332. 以下「連邦憲法裁判所2005年決定」という）が存在する。このような理解によると、遺留分権を廃止することは立法者に許されないといえる。また、本決定では、相互に包括的に配慮する義務や、精神的・経済的な貢献から、被相続人死亡後もその関連性を継続させるといったことが、遺留分の役割とされている。ドイツにおいては、判例、学説ともに、遺留分権は家族であるからこそ認められる権利であることが強調されており、その一身専属的な性格が意識されているように思われる。

第4章では、決定の自由と債権者一般の利益が対立する場面について、ドイツにおける議論を検討する。

第1節では、相続開始により遺留分請求権が帰属した者が債務者である場合における遺留分請求権の差押えの可否について検討する。ZPO852条1項は、遺留分権利者と被相続人の間の家族の結びつき、あるいは遺留分権利者と関係者の間の特別な結びつきを考慮し、遺留分請求権を行使するか否かの決定を、遺留分権利者だけに委ねるための規定であると理解されている。ZPO852条1項があげる「契約による承認」、または「訴訟係属」という要件の解釈については争いも残っているが、これらの要件を満たすことにより、遺留分請求権が相続人に対して行使されることが確定すると、もはや権利者の内心の決定領域の問題ではなくなるから、差押可能となると解されており、こうした観点から、要件の内容についての議論が展開されている。もっとも、連邦通常裁判所は、ZPO852条1項の文言とは異なり、ZPO852条1項の要件充足前でも遺留分請求権の差押えを可能とした。ここでの差押えは遺留分請求権の帰属を変更させないための差押えであり、さらにこうした差押えを認めたことを実効あらしめるために、連邦通常裁判所は、遺留分請求権の第三者への譲渡は債権者取消しの対象になることも認めた。

第2節では、遺留分請求権の不行使が債権者取消しの対象にならないと判断した連邦通常裁判所の判断を検討する。

第3節では、遺留分権利者の財産に関して倒産手続が開始した場合における遺留分請求権の取扱いについて検討する。連邦通常裁判所は、遺留分請求権は、ZPO852条1項の要件充足を強制的換価の停止条件とする請求権として破産財団に属するとして、決定の自由を保障する。さらに、残余債務の免責を認めるか否かが問題となる場面でも、遺留分請求権を行使しないことが許される。もっとも、ZPO852条1項の要件が充足された場合は、要件の充足が倒産手続終了後であったとしても、遺留分請求権は追加配当に服する。

第4章の検討の全体を通じて、ドイツの判例においては、遺留分権利者に、権利を行使するかどうかについての決定の自由を保障する姿勢が貫徹されているが、遺留分請求権の譲渡については債務者の処分権を厳しく制限することで、債権者に配慮しているといえる。

第5章では、私的扶養や社会扶助という生活保障がかかわる場面の議論を検討する。

第1節では、私的扶養の場面における決定の自由について検討する。連邦通常裁判所は、扶養権利者や扶養義務者には遺留分請求権行使の責務が認められる場合があり、その責務を懈怠した場合、遺留分請求権を行使したものととして、その額が遺留分権利者の財産として擬制的に算入されるが、遺留分請求権の行使自体を強制されることはないとする。要するに、遺留分権利者が扶養義務を負い、あるいは扶養請求権を有している場合、一定の基準を満たせば遺留分請求権の行使を間接的に強制されることはあるが、直接的に強制されることはない。

第2節では、社会扶助の場面における決定の自由について検討する。連邦通常裁判所の判断によると、遺留分請求権が社会扶助受給者に帰属すると、社会扶助運営主体によって実際に行使され、この場合、遺留分権利者の決定の自由はないといえる。他方で、消極的な相続の自由は基本法上も保障されるとして、遺留分放棄契約の反良俗性を否定した連邦通常裁判所の判例も現れており、消極的な相続の自由による決定の自由の保障について、今後の判例の動向に注意する必要がある。

ドイツの判例は、生活保障がかかわる領域で、程度の差こそあれ、遺留分権利者の決定の自由に制限を加えている。その根拠は、自らの生活の費用について、遺留分請求権の存在を度外視して、他者にその負担を求めることは是認できないとの評価などによっているといえる。

第6章では、以上で紹介した議論をもとに、ドイツ法における遺留分権利者の決定の自由の保障と制限の根拠を分析し、日本法との比較検討を行う。

ドイツ法における決定の自由の保障の根拠について、判例は、遺留分請求権の不行使が相続法上の手段であることを指摘し、遺留分放棄契約が許されることについては、基本法上も保障される私的自治・消極的な相続の自由を根拠としている。また、判例は、差押えについて決定の自由を保障するZPO852条1項が、家族の結びつきを根拠にしていることを強調する。これに加え

て、「家族の結びつき」について、より具体的な分析を試みる。すなわち、連邦憲法裁判所 2005 年決定では、先述のように、遺留分権が家族的な要素（家族の連帯）から導き出されることが示された。このような遺留分請求権を、遺留分義務者に対して行使するかどうかを考えるにあたっては、当事者だけがうかがい知ることのできる本人ら（被相続人、遺留分権利者、相続人ら）の実際の家族関係を考慮することになるだろう。すなわち、このことを背景に、ZPO852 条 1 項は、この権利を行使するかどうかを決定することができるのは、遺留分権利者だけであり、債権者の介入を許さないと考える。また、私的扶養の領域においては、家族の扶養のために使われる財産として遺留分請求権が適切といえるか、あるいは他者に扶養を求めるにあたり自身の扶養のために使われる財産として遺留分請求権が適切といえるかが問題となっていることを指摘する。さらに、社会扶助の領域では、生活保障にまつわる全体的な制度の構成における配慮から、判例の立場が導き出されていることを述べる。

これをふまえ、日本法との比較を行う。まず、わが国における遺留分の意義について、ドイツの連邦憲法裁判所によって示された家族の連帯の現れという考えに近似する一方、生活保障の目的を指摘する見解が多いこと、金銭債権化により遺留分の活用の要請が高まる可能性があることを指摘する。これをふまえたうえで、債権者代位の可否、譲渡の詐害行為取消しの可否、差押えの可否、破産法における扱いについて、わが国では遺留分侵害額請求権が形成権と解されている点などにも留意しながら、今後の展望を述べる。さらに、私的扶養の実現のための仕組みが用意されておらず、また生活保護法において請求権一般を運営主体に移転させる規定がないわが国においては、遺留分を活用すべきとする措置をとることが必ずしも望ましいとは言えない可能性を指摘する。