

博士学位論文審査要旨

2020年7月29日

論文題目： 遺言執行者制度の意義と展望

学位申請者： 小川 恵

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：

本論文は、ドイツ法における遺言執行者制度を取り上げ、遺言執行者の権限と義務に焦点を当てながら、遺言執行者制度の現代的機能を明らかにしようとするものである。

遺言執行者とは、遺言の内容を実現すべき職務を担う機関であり、わが国においても、明治民法の制定以来置くことが認められている。そこで、本論文では、第一章において論文全体の問題設定を行った後、第二章において、ドイツ法研究の前提として、わが国の遺言執行者制度の誕生から現在に至るまでの制度の沿革および議論の推移を概観している。そこでは、わが国の遺言執行者制度がドイツ法の影響を受けつつも、遺言執行者の法的地位や職務の範囲、権限や義務の内容について概括的・包括的な規定を置くにとどめたことから、その後に多くの議論を呼ぶことになったこと、2018年の相続法改正では、「遺言執行者は遺言内容を実現する者」であることが強調され、一定の事項について遺言執行者の具体的な権限が明確に規定されるなど、これまでの議論の整理が試みられたものの、なおその職務の範囲は明確ではないことが指摘されている。このことから、わが国においては、遺言執行者の職務を制限的に解釈・運用することも、逆に拡大して解釈・運用することも可能な状態であるとする。

そこで、本論文は、遺言執行者に広範囲にわたる職務権限を委ねるドイツ法に注目し、そこで生ずる問題や利益調整のあり方を検討する必要性を説いた上で、第三章以下でドイツ遺言執行者制度を体系的に論究している。すなわち、第三章では、まず、ドイツ遺言執行者制度の沿革をたどり、その起源がゲルマン法のサルマンにあること、このことから、ドイツ法にはフランス法やイギリス法とも異なる特徴があることを指摘している。とりわけ遺言執行者が遺言者によって指名されることになっており、それ以外の選任方法が予定されていないことに大きな特色を見出している。すなわち、遺言執行者は遺言者の信任を得た者であることを根拠に、遺産の管理や処分、遺産分割にまで及ぶ強い権限が与えられるとする。

そうした制度理解を前提として、第四章、第五章においては、ドイツ遺言執行者制度の運用の実際における各論的な問題が取り上げられている。その際、基本的な視点を、遺言者・相続人・遺言執行者の三者の関係に置きながら、遺言執行者の職務権限にかかわる問題と遺言執行者の義務にかかわる問題が紹介、検討されている。具体的には、職務権限にかかわる問題として、遺言の内容が不明確な場合の遺言解釈、遺言が遺贈である場合の実行（遺贈の実行）、遺言執行者による遺産分割が取り上げられる一方、義務にかかわる問題として、遺産を管理する場合の善管注意義務のあり方、相続人に対する情報提供義務のあり方が取り上げられ、遺言執行者の位置付けや権利義務の限界について判例・学説が丹念に紹介、検討されている。

その結果、ドイツの判例が、遺言執行者が遺言者の信任を得た者であることを根拠として、相

続人からの独立性を維持することを趣旨として解釈論を展開していること、しかし他方において、相続人の利益にも配慮して、遺言執行者に対しては、遺産管理における善管注意義務や情報提供義務の履行を厳格に求める傾向にあることが実証的に明らかにされている。

こうしたドイツ法の分析を基に、本論文の最終章では、改めて、わが国の遺言執行者制度の特質と今後の展開について考察されている。そこでは、まず、2018年の相続法改正により、わが国においても、遺言執行者が「遺言内容を実現する者」であることが明確にされ、その意味で、ドイツ法と近似する状況となってきたこと、しかし、ドイツ法とは異なり、わが国では、遺言執行者が遺言者によってだけでなく、裁判所によっても選任される余地が設けられていることが指摘されている。このことから、今後、遺言執行者の権限を拡大して運用していく場合には、ドイツ法以上に遺言執行者のコントロールが必要となり、遺言執行者が負う善管注意義務を敷衍して遺言執行者の責任を明確化することが不可欠であるとする。

本論文におけるわが国の関係諸制度の理解については、さらにもう一段の検討が必要と思われるところもあり、この点は今後に残された課題といえる。しかし、本論文の本体を構成しているドイツ法研究は、ドイツの判例・学説を丹念に読み込んだ地道な研究の成果であり、ドイツ遺言執行者制度の本質を実証的に明らかにしたものといえる。ドイツ遺言執行者制度については、体系的な先行研究はないといってもよく、その意味でも、本論文の比較法研究の成果としての価値は大きいと評価できる。また、わが国の遺言執行者制度は、2018年の改正により、新たな局面を迎えたともいえるが、その活用可能性については、なお不透明な要素が少なくない。こうした状況において、本論文は、ドイツ法の実像を明らかにするという観点から、わが国における今後の議論に一石を投じるものと思われる。

よって、本論文は、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7月29日

論文題目： 遺言執行者制度の意義と展望

学位申請者： 小川 恵

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7月17日（金）15時から16時40分までの1時間40分にわたり、オンラインにて実施した。

冒頭、小川氏に、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、ドイツの遺言執行者制度との比較で、わが国の関係制度をいかに理解すべきかに関するものであった。

すなわち、①2018年改正を経て、わが国の遺言執行者制度はドイツのそれと共通の基盤に立ったと評価できるのか、②ドイツ法では、遺言執行者に強力な権限を認める根拠として、遺言者自らが遺言執行者を指名する点が強調されているが、裁判所が遺言執行者を選任する場合と、それ程大きな差があるといえるか、③ドイツ法の比較法研究を踏まえて、遺言執行者制度の意義をどのように把握すべきか、といった内容である。

小川氏からは、いずれの質問も真摯に受け止め、的確に回答しようとする姿勢がよく窺えた。その回答として、まず、わが国の2018年改正について、ドイツ法のように遺言執行者の権限の拡大を指向したのではなく、制度の実質については、むしろこれから検討すべき状況であるとの認識が示された。また、ドイツの判例は、遺言執行者の相続人からの独立性を強く意識しており、これとの関連で、遺言執行者が遺言者によって指名されていることを強調するが、ドイツにおいても遺言執行者の監督の必要性は説かれており、その点では、遺言執行者が裁判所によって選任される場合でも変わらないとの回答があった。また、遺言執行者制度の意義については、日独では実際の遺言執行の内容にも差があることから、制度の意義を普遍的に把握することができるかどうか、今後なお検討する必要があるとの回答があった。以上の応答から、今後の研究に対する認識も含め、小川氏がその専門分野について十分な識見を備えているものと判断した。

また、語学能力に関しては、本論文で、膨大なドイツの裁判例・文献が渉獵されているほか、英語の学術文献も活用されており、ドイツ語および英語について、小川氏が十分な語学能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。

博士學位論文要旨

論文題目： 遺言執行者制度の意義と展望

氏名： 小川 恵

要旨：

本稿は、ドイツ法における遺言執行者の職務権限および義務を分析することにより、遺言執行者制度の意義ないし役割を明らかにし、翻ってわが国における遺言執行者制度の今後の展望について検討しようとするものである。

わが国の民法は、遺言執行者制度につきごく簡潔に規定するとどまり、遺言執行者の法的地位や職務の内容、さらに権利や義務の範囲等、法文上明らかでない部分が多々あった。こうした問題意識を背景に、2018年7月6日の法改正をもって、遺言執行者の法的地位が明示され、職務内容の一部が具体的に記述され、さらに権利義務の一部が明確に規定された。しかしながら、改正によって遺言執行者の職務や権限がすべて明らかにされたわけではなく、遺言執行者に関する改正は、従来を基礎としつつ、これまでに顕在化してきた問題のいくつかを解決することが図られたに過ぎない。

2018年相続法改正では、対抗要件具備の権限や預貯金債権の払戻しの権限等が遺言執行者に付与され、遺言執行者は遺言内容を実現する者であると強調された。その改正の背景には、遺言執行者は遺言の内容を具体的に実現するための行為をする権限をもつべきとの考えがあるように思われる。学説でも、遺言執行者が事実行為を含む広範囲な事務を行うことが社会的に期待されているとして、遺言執行者の職務権限の拡大を志向する見解が近年見られるようになってきた。しかし、かりに職務権限を広く解するとしても、「遺言の内容を実現」する者としての遺言執行者にどのような職務権限をどこまで認めるかは慎重な検討を要する。とりわけ、わが国では遺言執行者に対する監視体制の希薄さが指摘されていることからすると、どこまでの職務権限を遺言執行者に委ねるかという問題とともに、その遺言執行者のコントロールをいかに図るかという問題が重要となろう。本稿は、以上のような問題意識の下で、遺言執行者に広範囲な職務権限を委ねるドイツ相続法を参照し、わが国への示唆を得ることを試みる。なお、本稿では、ドイツ相続法における典型的な遺言執行型式である清算執行を取り上げ、かつ、遺言執行にもっとも深い関係性を有する遺言者、相続人、遺言執行者の三者にかかる問題を中心とした。なぜなら、遺言執行者の基礎的な職務権限の分析によって、遺言執行者制度の根本的な意義を問うことができると考えるからである。

第1章で上記のような論文全体の問題設定を行った上で、第2章は、わが国の遺言執行者制度の沿革をたどり、現在の議論状況を整理する。従来、わが国の遺言執行者制度は、その規定が概括的・包括的なものであることから、その具体的内容は解釈に委ねられてきた。とりわけ、遺言執行者の法的地位と権限の範囲をめぐるのは激しい見解の対立が見られた。こうした論争の背景には、遺言執行者制度にどのような意義を認めるか、言い換えれば、遺言執行者にどのような役割を期待するかについての考え方の違いがある。こうした議論を前提にして行われた2018年相続法改正において、遺言執行者は遺言内容を実現する者であることが明示された。もっとも、その法的地位において何をすることができ、どのような義務を負い、受遺者や相続人といった利害関係人との関係性や利益調整をどのように整備するのか等、検討すべき課題も多く残されている。

第3章では、ドイツ法における遺言執行者制度の総論的な内容として、ドイツ法における遺言執行者制度の位置づけと規定内容について概観し、その特徴を明らかにする。ドイツでは、遺言

執行者は、被相続人の意思に基づいて独立した地位の下で自らの名で職務を行う「私的な職務の担い手 (der Träger eines privaten Amts)」であると考えられており、幅広い職務権限が認められている。このことは、フランス法およびイギリス法の遺言執行制度に比しても、顕著な特徴といえる。こうした解釈の根拠には、ドイツ遺言執行者制度の形成過程において確立された3つの特徴である①被相続人による指名、②遺産に対する独自の管理権および処分権、③相続人から独立した地位の理念がある。これらの理念のもと、遺言執行者は広い権限と裁量を付与され、原則として他の利害関係人の介入を受けず、独立した地位の下に執行を行うことが許されている。

続いて、ドイツにおける遺言執行者制度の運用につき、各論的な内容として職務権限(第4章)および義務(第5章)の解釈について取り上げる。具体的には、清算執行において遺言執行者が担う、遺言の解釈や遺贈の履行、遺産分割の実行および、遺産の管理の義務や情報提供義務について、それぞれ遺言執行者の位置づけや権利義務の限界につき、判例および学説の分析を通して明らかにする。

執行の前提として、遺言執行者と相続人との関係性を確認するに、遺言執行者は相続人から独立した地位にある。遺言執行者の選任は被相続人の意思を起点とするのであって、わが国のように相続人からの請求に基づいて遺言執行者を選任することは予定されていない。相続人が遺言執行の開始の決定に介入したり、相続人の意に沿うような執行を遺言執行者にさせたりすることは原則としてできない、と解されている。その反面、遺言執行者は、その独立性に影響がない限りでのみ、相続人と取決めや合意をすることができると考えられている。

もっとも、実際の執行にあたっては、遺言執行者は、被相続人の意思に則して行動しなければならない。とりわけ、終意処分の効力や遺言執行の継続等、被相続人自身が決定し、責任を負うべき事項については、遺言執行者の裁量で決定することはできない。もっとも、被相続人の意思が明らかでない場合においては、遺言執行者が遺言内容を解釈する必要がある。このとき、遺言執行者には相当な注意をもって被相続人の意思を探ることが求められており、解釈を誤れば、損害賠償責任を問われることもある。

また、遺言執行者は、被相続人の意思の実現に向け、受遺者に遺贈の目的物を移転したり、共同相続人間の遺産分割を計画し、実行したりといった幅広い職務を担い、そのための権限を有している。執行にあたっては、被相続人の意思を基礎とし、さらに被相続人の意思が欠けている範囲はドイツ民法典(BGB)の規定によって補完されるから、遺言執行者自身の権限によって執行の態様を決定することができる余地は乏しいようにも思われる。しかし、相続人全員の意思が一致する場合には、それが被相続人の意思に反するときであっても、そうした相続人の意思を遺言執行に反映することができるとする裁判例が見られる。こうした運用のもとでは、誰に遺言執行を委ねるかが被相続人にとって重要な意味を持つことになるとともに、遺言執行者のコントロールをどのように図るかが課題となる。

そこで、遺言執行者の負う義務についての議論を見ると、BGBは、被相続人によっても免除されえない強行規定として遺言執行者の義務を設定し、そのコントロールを図っている。そうした義務としてとくに注目されるのは、遺産の管理における「通常の管理 (ordnungsmäßige Verwaltung)」の義務(BGB2216条)と、相続人に対する情報提供義務(BGB2218条)である。遺言執行者による遺産の管理行為には、それが客観的および経済的な観点から適正であることが求められており、これに反した場合には遺言執行者に対して損害賠償ないし解任が請求されることがある。さらに、判例は、遺言執行者の強い権限に対抗するために、相続人にも強力な情報請求権を認めようとする傾向にあり、これら管理の義務および情報提供義務によって遺言執行者を適切な執行へ導こうとしている。しかし、遺言執行者は私的に任命される職務に就くにすぎず、後見人のように裁判所等による公的介入は想定されていない。それゆえ、遺言執行者のコントロールが現在の対応で十分であるかは疑問とする指摘がある。

最後に、第6章では、以上に紹介した議論を基に、ドイツ法における遺言執行者制度の意義と

その課題、ないし課題への対策について整理した上で、ドイツ法の状況をふまえ、改めてわが国での遺言執行者制度の在り方を探り、今後の展望について検討する。

ドイツにおける遺言執行者制度は、被相続人の意思の実現を目的として、被相続人が信頼する人物に広く執行態様の判断を委ねると同時に、遺言執行についての相続人の影響を極力排除するとの意図のもとに設計されており、そこに遺言執行者制度の本質的な役割ないし意義を見出すことができる。このように、遺言執行者に強力な職務権限を認め、かつ、僅かな制限のみを課すとの考え方は、ドイツ相続法の私的自治の考え方にも相応する。しかし、ドイツ法では、遺言執行者の裁量のもとで、相続人の意思が優先的に執行に反映されることがある。こうした扱いについては、遺言執行者が被相続人の信頼を受けて指名されることから、かりに遺言執行者がその信頼に反して相続人の意思を優先させたとしても、その結果は被相続人が甘受すべきと考えることもできる。遺言執行が、相続人の利益という、被相続人の意思の実現以外の要素にも配慮していることは、看過できない。

こうしたドイツ法の状況をふまえ、わが国における遺言執行者制度の現状と展望を分析すると、わが国は、遺言執行者の指名を被相続人の意思にかからしめるのではなく、利害関係人からの請求に基づいて、家庭裁判所が遺言執行者を選任することができる。その場合の遺言執行者は、被相続人の信任を得ているわけではないから、被相続人が指名した遺言執行者とは区別して扱うことも検討されるべきであろう。また、より強固な遺言執行者のコントロールのために、善管注意義務を敷衍して遺言執行者の責任を明確化したり、公的な性格を有すると捉えた上で、裁判所による介入のシステムを整えたりすることも、今後の制度の発展において一考に値するといえる。