

ヨーロッパ共通参照枠草案（DCFR）における 「死後事務委任」規定の検討

谷 口 聡

要 旨

本稿は、ヨーロッパの共通参照枠草案（DCFR）における死後事務委任に関係する諸規定を考察して、わが国における死後事務委任契約の議論に示唆を得ることを目的としている。

わが国は超高齢社会となり、また、「孤独死」や「無縁社会」などのキーワードに象徴される社会的状況を生じている。このような社会では、故人の生前の意思を実現するための様々な法的手段が用意されることが望ましい。わが国には従来から「遺言制度」が民法典において定められているが、遺言制度を活用する者は多くない。そのような状況においては、死後事務委任契約といった契約という方法による故人の生前意思実現法理も活用されるべきである。

死後事務委任とは、委任契約の効力が委任者死亡後も継続するものであり、その効力によって故人の生前の意思の実現を可能とするものである。しかし、わが国では、民法653条1号が「委任者の死亡により委任契約は終了する」との規定が存在していることから、その法理の活用については様々な理論的な問題を包含している。

ヨーロッパ諸国における民法研究者の英知を結集して編纂された「共通参照枠草案（DCFR）」はモデル民法典の一つである。DCFRは「委任契約」の項目において「委任者が死亡しても委任関係は終了しない」という明文規定を設置しており、大いに注目される。そこで、本稿では、DCFRにおける死後事務委任の関係条文およびそれに付されているコメントや注記を詳細に検討して、わが国における死後事務委任の議論に再検討を加えるものである。

I 問題の所在と本稿の目的

わが国は超高齢社会となり、「無縁社会」「孤独死」などのキーワードに象徴されるような、死を目前にした人たちが社会との縁が希薄となる場合も少なくない社会的状況となっている。民法典には、死を迎えようとする人たちがその財産を承継させる制度の一つとして、遺言制度が規定されている。しかし、自らの財産承継に関して、わが国では遺言を作成する人は少ないと言われている。そのような社会的状況においては、ひとり

遺言制度のみならず、信託、死因贈与のほか、当事者が死亡しても効力を維持させることができる契約などによっても、故人の生前の意思を実現する法理を用意しておくことが必要であると考えられる。

「死後事務委任」とは、委任者本人が死亡した後においてもその契約の効力を維持させて受任者の手により生前の委任事項を実現させることを可能とする委任契約である。しかし、次章Ⅱでより詳しく述べるとおり、そもそも民法は653条1号において、委任者が死亡した時に委任契約は終了すると規定している。そこを出発点とするわが国の「死後事務委任」論は、様々な論点を克服しない限り、法理論的には認められない法理となっている。

それにもかかわらず、死後事務委任という契約とその効力を肯定した最高裁平成4年判決（後述）を基点として、現在、社会福祉協議会などの公的団体のサービスとして「死後事務委任契約」が活用されている¹。実務において死後事務委任が活用されることが踏襲されるという既成事実を重ねれば、法理論的問題が解決するというものでは決してない。しかし、死後事務委任契約に関する社会的ニーズが存在することは明らかであると言えよう。

このように、わが国では、法理上の問題を多々抱えながらも実務で活用されている死後事務委任契約について、諸外国では、どのように考えられているのかを検討することには意義があると考え。とりわけ本稿では、ヨーロッパでその英知を結集して作成されたモデル民法典である『ヨーロッパ私法の原則・定義・モデル準則 共通参照枠草案』（“Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law Draft Common Frame of Reference”）（以下本稿では「ヨーロッパ共通参照枠草案」、「共通参照枠草案」または「DCFR」という。）における「委任契約」に関する条項のうち、とりわけ、「死後事務委任」に直接関係するいくつかの規定を参照して、検討の対象とする。それをもって、わが国の「死後事務委任」論への示唆を得たいと考える。

Ⅱ わが国における死後事務委任契約論の到達点

1 概観

筆者はすでに2019年において、わが国の死後事務委任契約論の展開を整理して、課題を展望する趣旨の論稿を発表している²。したがって、本章Ⅱでは、本稿の構成の便宜上、必要最小限の判例・学説の到達点の整理に留めたい。

委任契約における論点の一つとして、わが国の民法立法当初から、立法者や研究者において議論されてきたものの、それほど活発な議論は見られなかった。判例・裁判例に

1 拙稿「公的団体における死後事務委任契約の活用－足立区社会福祉協議会の取組みの検討」地域政策研究22巻1号（2019）13頁、同「福岡市社会福祉協議会における死後事務委任契約の活用」地域政策研究22巻2号（2019）43頁など参照。

2 拙稿「死後事務をめぐる課題と展望」市民と法118号21頁。

においてもそれほど大きなインパクトのある事例は存在してこなかったように思われる³。そのような中、大きな基点となったのは、最高裁平成4年9月22日（金法1358号55頁）判決である。病床にあった委任者が受任者に金銭財産の死後処分や葬儀の施行などを委託して死亡した事案で、それを施行した受任者が委任者の相続人に相続財産侵害で訴えられたという事例であった。最高裁判所は、このようないわゆる「死後事務委任契約」も有効なものとして判示した。この判決をめぐる、極めて多数の判例評釈が執筆され、死後事務委任は委任契約における確実な論点の一つとなったと見ることができると言える。次節2で述べるとおり、法理論的な問題点を多数抱えながらも、現在では、公的団体などが死後事務委任を活用したサービスを実施しているという状況となっている。

2 学説における状況

学説における立法以降の経緯の考察は割愛するが、現時点における死後事務委任の法理論上の問題点は以下の4点に集約されると言えるであろう。

第一には、民法653条1号は強行規定であるのか否かという点である。強行法規であると考える場合には、そもそも死後事務委任は認められない。しかし、現在、ごく少数の見解⁴を除いて、民法653条1号が強行法規であると考える学説は見当たらない。

第二に、民法653条1号を任意法規と考えて、委任者の相続人が委任者の一切の権利義務を承継すると考える場合には、委任者が有していた民法653条の無理由解除権も承継することとなるが、この際、相続人にこの無理由解除権を行使できるとするのか否かである。行使可能とすれば、相続人に少しでも不利な死後事務委任契約は無理由解除されてしまうこととなりかねない。この点の学説の対立は鋭く、相続人による無理由解除を認めるか否かの見解は拮抗していると言えるであろう。

第三に、委任契約などの契約によって、特に、無方式ないし不要式の契約によって、故人の意思を実現しようとするのは、民法に規定されている遺言制度の「脱法行為」であるという批判である。相続法理と契約法理の衝突の場面と捉えて、一部の家族法研究者はこのような批判を展開する。双方の法理の関係をどのように考えるべきかという問題は奥深いものであり、容易に理論的な解決が図られるとは思われない。しかし、筆者の立場から一点述べておきたいことは、必ずしもあらゆる故人の生前の遺志が遺言によって実現できるものではないということである。法定遺言事項は、遺言を行えば効力をもつが、法定遺言事項以外の事項、例えば、遺言書に「付言事項」などをして記載される事項は、遺言としての効力を有しない。端的に言えば、遺言制度の死後事務委任は必ずしも対立する場面ばかりではないということである。

第四に、上記3つの論点をすべてクリアできたとしても、死後事務委任事項が委任者

3 拙稿「死後事務委任に関する判例の検討」産業研究52巻2号（2017）16頁なども参照。

4 藤原正則「本人の死後事務の委任と民法653条1号の強行法性」椿寿夫編『民法における強行法・任意法』（日本評論社2015）265頁など参照。

の法定相続人の利益に抵触する場合に、どの範囲で死後事務委任の効力を認めるべきかという論点が存在する。相続人の利益と故人たる委任者の委任事項が矛盾。対立関係にある場合には、死後事務委任の実現を図ろうとすることは、その実現の分に応じて相続人の利益を侵食することになる。両者はトレード・オフの関係となる場合もある。

学説においては、上述のような論点を理論的にクリアしないと死後事務委任は認められないことになると思われる。

3 判例と実務における現状

筆者はすでに拙稿において、判例および裁判例の展開について整理・検討をおこなっている。本節3で特筆したいことは、これまで、わが国で裁判紛争となった委任契約の委任者死亡後の効力継続論は、ほとんどすべてが故人である委任者の生前の意思を実現するための法理論として活用できるのか否かという観点から議論されてきたということである。敷衍すれば、わが国の裁判事例規範における死後事務委任契約論は、ほとんどすべて、「故人の生前意思実現法理」としての機能に関するものである。最判平成4年とそれに前後する判例・裁判例は、委任契約の効力として故人の意思の実現を図れるのかどうか争われたものである。これがわが国における死後事務委任契約論の裁判実務上の特徴と言えよう。

そして、最判平成4年などの判例を根拠として、各自治体における社会福祉協議会などが死後事務委任契約を活用したサービスを実施しているというのが現在の社会的状況となっている。

4 小括

上述のとおり、学説における法理論的な問題点に関する議論の中心は、第一の点から第四の点へと徐々に移行してきているように思われる。判例・裁判例において基点となったのは、最判平成4年である。その判決は学説においても判例においても、さらには、社会全体に対しても大きな影響をもたらしたと言えるであろう。いずれにしても、わが国の死後事務委任論は、民法653条1号の「委任者死亡による委任契約の終了」という規定を出発点としている。学説における法理上の議論は混とんとした状況に置かれているのが実情である。

諸外国では、死後事務委任契約論がどのように展開されているのかを参照することには、大いに意義があると言えよう。

Ⅲ 共通参照枠草案（DCFR）における死後事務委任関連規定の検討

1 概観

共通参照枠草案（DCFR）は、ヨーロッパの民法研究者が英知を結集し、ドイツの民法学者クリスティアン・フォン・バル（Christian von Bar）らが編集者となって編纂された一つのモデル民法典である。『概略版（Outline Edition）』と『完全版（Full Edition）』があるが、前者については、わが国において邦訳版が出版されている⁵。本稿ではその『概略版』ではなく、コメント、注記などが各条文ごとに記述されている『完成版』の第3巻⁶（本稿では以下「DCFR Vol.3」と記載する）において掲載されている「死後事務委任」に関連する議論を採り上げて検討するものである。

委任契約の規定は、DCFR Vol.3における「第IV編 各種契約およびそれに基づく権利義務」の「D部 委任契約」として記載されている。そして、「死後事務委任」に直接関係する条文は、「第7章 その他の解消原因」における条文である「IV.D.—7:102 本人の死亡」である。このIV.D.—7:102条では、第2項において、「第6章 不履行を理由としない解消の通知」における「IV.D.—6:103 特別かつ重大な理由に基づく委任者による解消」が引用されている。したがって、本稿では、条文規定の順に従い、最初に、「IV.D.—6:103 特別かつ重大な理由に基づく委任者による解消」の規定とその議論を、次いで、「IV.D.—7:102 本人の死亡」の規定とその議論を検討することにした。これに加えて、本稿の目的とは直結するものではないが、関係条文として、「IV.D.—6:105 特別かつ重大な理由に基づく受任者による解消」および「IV.D.—7:103 受任者の死亡」の規定の検討を行うこととする。

2 「特別かつ重大な理由に基づく委任者による解消」規定

(1) 概観

最初に、「第3巻」「第IV編 各種契約およびそれに基づく権利義務」「D部 委任契約」「第6章 不履行を理由としない解消の通知」における「IV.D.—6:103 特別かつ重大な理由に基づく委任者による解消」に関する議論を検討する。この条文は、委任者によって委任契約を即時に解消することができる事項を規定したものである。各項の規定の要件が満たされる場合には、「通知を必要とすることなく」「即時に」委任契約を解消できるとして、効力の発生のための委任者の「通知」の要件を省いて緩和することができる事情が記されている。この条文は委任契約の効力を委任者本人が死亡した後においても継続させるとする「IV.D.—7:102 本人の死亡」規定で引用されているものであることから、本稿で最初に検討を加えるものである。

5 窪田充見ほか監訳『ヨーロッパ私法の原則・定義・モデル準則 共通参照枠草案（DCFR）』（法律文化社 2013）。

6 Ed. Christian von Bar “Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law Draft Common Frame of Reference (DCFR) Full Edition Volume 3” (2009)。

- (2) 「IV.D.—6:103 特別かつ重大な理由に基づく委任者による解消」規定の邦訳⁷
完全版DCFR Vol.3における標題条文の邦訳は以下のとおり⁸。

IV.D.—6:103 特別かつ重大な理由に基づく委任者による解消

- (1) 本人は、特別かつ重大な理由に基づいて、通知により委任関係を解消することができる。
- (2) 通知期間は要しない。
- (3) 本条の目的により、委任契約の締結時点において、契約両当事者が委任契約上の受任者の債務を履行させることを意図していた者の死亡または無能力は、特別かつ重大な理由である。
- (4) 本条は、委任者の相続人がIV.D.—7:102（委任者の死亡）にしたがって、委任関係を解消する場合、適切な補正をとまって適用される。
- (5) 契約両当事者は、委任者または委任者の相続人の不利となるように、本条の適用を排除し、または、その効果を制限しもしくは変更することができない。

- (3) DCFRにおける本条に関する「コメント」など

この条文に付されている「コメント」を考察したい。

まず、「A 一般的な考え方」という項目で以下のように述べられている⁹。

「本条は、通知期間を考慮することなく、かつ、損害賠償を支払うことなく、委任関係を即時に終了させる委任者の権利を導入した。この権利は、解消を正当化する特別かつ重大な理由が存在する場合に行使することができる。解消は、委任関係の解消を決定した受任者に対する委任者の通知によるものである。委任関係を解消する特別かつ重大な理由は、非常に相違する諸状況において発生しうる。パラグラフ(3)および(4)は、解消のための特別な理由として分類された2つの状況に言及している」。

次に、「B 特別かつ重大な理由の非包括的なリスト」という項目で以下のように述べられている¹⁰。

「この規定は、特別かつ重大な理由が正当化されるとみなされるべき2つの状況について、パラグラフ(3)および(4)において参照している。委任契約締結時点において契約両当事者が当該委任契約の下で受任者の債務を履行させることを意図していた者の死亡または無能力（パラグラフ(3)）、および、委任者の相続人に関する委任者の死亡（パラグラフ(4)）である。このリストは、即時の解消を正当化する理由の包括的な列挙を意味していない。理由が特別なものとして認められるかどうか、また、即時の解消を正当化するかどうかは、ケースバイケースにおいて判断される」。

7 前掲窪田充見ほか監訳『共通参照草案（DCFR）』211頁も参照されたい。

8 DCFR Vol.3 ibid, p.2239

9 DCFR Vol.3 ibid, p.2239

10 DCFR Vol.3 ibid, p.2240

さらに以下のように続けている¹¹。「特別かつ重大な理由による委任者による解消は、受任者が委任者の最善の利益において行為していることを委任者がもはや確信しなくなり受任者に対する信頼を喪失した場合に生じるものである。例えば、このことは、受任者が秘密裏に黙示または明示の債務の不履行をなしたときに生じうる。受任者によって成し遂げられた結果が委任者にとって無意味となった場合にもまた、委任者による解消のための特別かつ重大な理由は存在しうる」。そして、「イラストレーション」で以下のような具体的事例を掲げて説明している。

「マルコは、大きな銀行を買収する交渉の仕事についてジュリカに委託する委任契約を締結した。次の週、ジュリカを巻き込む詐欺事件が全国の新聞の一面で報道された。その告訴が真実であるかどうかにかかわらず、ジュリカは事業についての評判に深刻なダメージを受けて、マルコは、その時点で当時の銀行のオーナーと適切に交渉するための十分な信頼をジュリカについて有していなかった。たとえ受任者による不履行の事例ではないにしても、この状況下で、委任者には、受任者に当該業務を行うことを許可し続けることを期待することはできない」。さらに、これを踏まえて次のように続ける。

「しかしながら、委任者が受任者に対する信用と信頼を正当に喪失した場合にはいつでも委任関係を解消する特別かつ重大な理由が存在すると述べている規定は存在していない。そのような明確な準則は、委任者に、通知の期間を考慮しなければならないことを免れるためにのみ、あるいは、事後において即時効果を伴った委任関係の誤った解消に対する損害賠償の支払いを免れるためにのみ信頼の喪失が存在したと誘発しうるかもしれない。パラグラフ(1)の一般的規定を根拠として、裁判所にこの問題を判断する余地を残すことがよりよいものであると考えられる」。

続いて、「C 通知期間の不要」という項目で以下のように説明している¹²。

「委任関係の解消を正当化する特別かつ重大な理由が確かに存在する場合、解消は即時の効果をもたらし、通知を有するべきである。この特定の状況において、通知をする当事者は、他方の当事者に解消の決定を通知する以外に何も考慮することは要求されない。とりわけ、パラグラフ(2)に従って、通知期間の必要性は考慮されない。それは、通知に関する方式が存在しないI—1:109（通知）における通知の一般準則に従うものである」。

次に、「D 不履行による解消との関係」という項目を設けて以下のように述べている¹³。

「委任契約関係を解消するための特別かつ重大な理由を委任者が有する多くの事例では、委任者に解消を認める受任者による基本的な債務不履行もまた存在するであろう。本条の下における委任関係の解消は、委任者が基本的な債務不履行による契約関係の解消の通常的事例と同じような損害賠償請求を委任者に権限づけるようなものではない」。

11 DCFR Vol.3 ibid, p.2240

12 DCFR Vol.3 ibid, p.2240

13 DCFR Vol.3 ibid, p.2241

さらに、「E 事情変更の準則との関係」という項目で以下のように述べている¹⁴。

「いくつかの諸状況において、Ⅲ.一1:110条（事情の変更における裁判所による変更または解消）は適用可能である。そのようなことが問題となる場合、両当事者には、契約期間の変更または契約関係の解消のための交渉に入ることが期待される。交渉が失敗した場合、変更と解消の判断をするのは裁判官である。本条の下で（およびⅣ.D.一6:105（特別かつ重大な理由に基づく受任者による解消）の規定に一致して）、履行を継続することを欲しない当事者は即時の効力を伴った解消をなしうる。解消のための特別かつ重大な理由を有する当事者は、他方当事者と交渉する試みを負担することおよび当該関係を終焉させるために裁判所へ行くことの負担を負うことになる」。

コメントの最後に「F この準則の強行的性質」として以下のように述べている¹⁵。

特別かつ重大な理由に基づく委任関係の解消の権利は、パラグラフ(4)で表明されているように、強行的なものである。このことは、標準的な契約規定のやり方による両当事者がその適用を有効に排除できるように、特別かつ重大な理由に基づく解消の権利が実務において意味しうる場合を合理的に排除しえない。事実、このことは、本条に規定されている誠実な委任者を排除することを意味するであろう」。

(4) 本条に関する各国の議論の紹介

続いて、上記コメントの項目にほぼ対応する形で、「注記」として、いくつかの項目ごとに分けて、ヨーロッパ諸国の各国の法状況が簡潔に述べられている。

第一に、「I 特別かつ重大な理由に基づく委任者による解消」に関しては、各国の状況を説明している。

ベルギーに関しては、「ベルギー民法典2004条によれば、委任者は、いつでも理由なく、代表する権威を無効とすることができる」としている¹⁶。

ブルガリアに関しては、「ブルガリアにおいては、委任者は、理由なくかついつでも委任契約を終了させる権限を有する（LOA art.288(1)）」としている¹⁷。

イングランドについては、「イングランドにおいては、無理由撤回の原則に加えて、委任者は、通知によって委任関係を解消するために特別かつ重大な理由を有することを必要としない。委任者がそのような理由を有する場合、同じく、受任者が収賄する場合または重大な不履行を犯す場合、そのことは、委任者に包括的な委任関係を解消することを許し、したがって、通知に従う必要はないことになる」としている¹⁸。

エストニアについては、「エストニアにおいては、委任契約のそれぞれの当事者は、重要な理由に基づいて委任関係を解消することを権原づけられている。通知の期間は要

14 DCFR Vol.3 ibid, p.2241

15 DCFR Vol.3 ibid, p.2241

16 DCFR Vol.3 ibid, p.2241 Rn.1

17 DCFR Vol.3 ibid, p.2241 Rn.2

18 DCFR Vol.3 ibid, p.2241 Rn.3

求されない（LOA § 631）」としている¹⁹。

フィンランドに関しては、「フィンランドにおいては、一般的に、契約当事者は他方当事者側における契約の重大な違反により即時の効果を伴った契約関係の解消を権原づけられている。さらに、商業代理および売主法25条は、「重大な理由」に基づく委任契約の終了についての規定を含むものである。しかし、当該規定で示されているリストによれば、そのような理由のすべては、他方当事者の不誠実またはそのような行動に関係している」としている²⁰。

フランスについては、「フランス民法典は、特定の理由なしにかつ補償にたいするあらゆる権利なしに、いつでも受任を終了する可能性を委任者に与えている（CC art.2004）」としている²¹。

ドイツについては、「ドイツ法の下では、継続的債務に関するすべての契約は、解消のための「重大な事由」が存在する場合、解消されうるとしている。それは、裁判所によって発展してきたドイツ法の基本的原理であり、かつ、現在、民法典314条1項に明文で規定されている。民法典675条1項の理由により報酬の支払われた委任契約に適用されうるサービスに関する契約法の一部としての民法典626条は、特別の、しかし、非常に類似した準則を規定している」としている²²。

ハンガリーについては、「ハンガリーの民法典438条3項によれば、「受任者が十分な理由なく解消した場合、受任者が無報酬でありかつ委任者が事態を收拾するのに通知期間が十分でないときは、引き起こされた損害は賠償されなければならない」としている。統一的適用法における最高裁判所の判決Nr.3/2006によれば、民法典483条3項は、委任者にもまた適用されるものであり、「十分な理由なく即時の効力を伴って報酬を受けた受任者が解消された場合、受任者に生じた損害は委任者によって賠償されなければならない」としている」と述べている²³。

アイルランドについては、「アイルランドにおいては、受任者が契約上、契約の条件に違反、または、無名の合意の条件に違反し、その違反の結果が重大である場合、委任者は契約関係を解消することが可能となり、受任者による損害賠償の救済を追及することを可能にする。さらに、受任者が受任者の義務違反を犯した場合、受任の解消、契約違反もしくは不法行為による損害賠償、計算訴訟などを含めた様々な救済が適用可能である」としている²⁴。

オランダについては「オランダにおいては、民法典7:408条2項および7:422条による合理的な通知をすることなく、いつでも、受任者を解任することが一般的に認められている。したがって、特別かつ重大な理由の存在の通常効力は、民法典7:411により

19 DCFR Vol.3 *ibid.*, p.2242 Rn.4

20 DCFR Vol.3 *ibid.*, p.2242 Rn.5

21 DCFR Vol.3 *ibid.*, p.2242 Rn.6

22 DCFR Vol.3 *ibid.*, p.2242 Rn.7

23 DCFR Vol.3 *ibid.*, p.2242 Rn.8

24 DCFR Vol.3 *ibid.*, p.2242 Rn.9

受任者に権原づけられた報酬の支払いを防ぐことのみである」としている²⁵。

ポーランドについては、「ポーランド法の下では、「重大な理由」が発生した場合には、委任者は受任者をいつでも解任することができる（CC art.746）」としている²⁶。

スコットランドについては、「スコットランド法においては、委任者は、無期限に継続する委任をいつでも解消することを権原づけられており、かつ、特別かつ重大な理由を提示することを要求されていない。もちろん、委任者は、受任者の側における重大な違反の事例において委任を解消することを権原づけられている。契約違反の事例を超えて、一定の出来事は、委任者の事業の終了、および、死亡、無能力または委任者もしくは受任者の破産を含めて、委任関係を無効または解消することを可能にする。死亡、無能力もしくは破産の事例においては、以下においてより詳しく検討されるように、受任者は行為することを権原づけられたままであることが可能である」としている²⁷。

スロバキアについては、「スロバキアにおいては、委任者は通知期間を考慮することを義務付けられない。委任者は、常に、いつでも、無理由で契約を解消することができる」としている²⁸。

スペインについては、「スペインにおいては、委任者は、理由を必要とすることなしにいつでも委任関係を解消することができる（CC art.1733）。しかしながら、25 November 1993 及び 3 March 1988 of TS によれば、受任者の履行の欠如に基づいた解消のための正当な理由を委任者が有しない場合には、期間満了前の明確な期間に締結された関係を委任者が解消するときは、受任者に対して損害賠償を支払わなければならない」としている²⁹。

スウェーデンについては「スウェーデンにおいては、不確定期間の委任契約が締結された場合、委任者は、理由なくかつ合意なしにいつでも契約関係を解消することができる。また、通常、解消は即時の効力を伴う。受任者は、契約の下において既に履行した労務に対する合理的な補償を請求することができるのみである。委任契約が、明確な期間に及ぶものであり、かつ、委任者が正当な理由なく契約関係を解消した場合、債務不履行を構成する。受任者は履行を継続する権利を有しないが、損害賠償請求をすることを権原づけられる」としている³⁰。

次に、「Ⅱ 通知期間が不要であること」に関して、同様に各国の法状況を端的に紹介している。

ベルギーについては、「ベルギーの民法典2004条によれば、両当事者が契約期間について合意をしない場合には、委任者はいつでも通知期間なしに、代表の権限を無効化す

25 DCFR Vol.3 ibid, p.2242 Rn.10

26 DCFR Vol.3 ibid, p.2242 Rn.11

27 DCFR Vol.3 ibid, p.2242 Rn.12

28 DCFR Vol.3 ibid, p.2242 Rn.13

29 DCFR Vol.3 ibid, p.2243 Rn.14

30 DCFR Vol.3 ibid, p.2243 Rn.15

ることができる」としている³¹。

ブルガリアについては、「ブルガリアにおいては、委任者は、通知期間を考慮することなしに、自由に委任関係を終了させることができる。そのような期間に対する要求は、明確な条文(Ccom art.47(1))に基づく商業代理契約の委任者についてのみ存在している」としている³²。

イングランドについては、「イングランドにおいては、受任者が重大な違反について有責である場合、委任者は委任を即時に解消することを権原づけられるであろう」としている³³。

「エストニアにおいては、通知期間は要求されていない（LOA § 631）」としている³⁴。

フランスについては、「フランスにおいては、（契約両当事者が契約に際して通知期間条項を挿入することに合意した場合以外は）、通知期間は委任関係を解消するために決して要求されることはない」としている³⁵。

ドイツに関しては、「ドイツにおいては民法典626条1項および314条1項の両方が、通知期間の考慮なしに解消することができることを明文で認めている」としている³⁶。

ハンガリーについては、「ハンガリーの民法典483条1項—2項によれば、委任者はいつでも即時に委任契約を終了させることを権原づけられている。しかしながら、委任者は、受任者によってすでに引き受けられた義務を確認することを義務づけられる。受任者もまたいつでも委任契約を終了させることを権原づけられている。しかしながら、通知の期間は、委任者が事態を收拾するために十分なものでなければならない。委任者の重大な契約違反という事態においては、終了させることについて即時の効力を有する。代理による受任においては、民法典512条により、売買契約の締結より先に、即時の効力を伴った通知によりその契約を解消することを委任者は権原づけられており、代理受任者は、14日以内に通知しなければならない」としている³⁷。

アイルランドについては、「アイルランドにおいては、受任者が重大な契約違反または受託義務違反を犯した場合には、通知の期間は要求されない」としている³⁸。

「オランダにおいては、通知期間は要求されない」としている³⁹。

ポーランドについては、「ポーランド法は、両当事者の合意がない限り、委任関係を解消する場合に通知期間は要求されない」としている⁴⁰。

スコットランドについては、「スコットランドにおいては、委任者が委任を解消する

31 DCFR Vol.3 *ibid.*, p.2243 Rn.16

32 DCFR Vol.3 *ibid.*, p.2243 Rn.17

33 DCFR Vol.3 *ibid.*, p.2243 Rn.18

34 DCFR Vol.3 *ibid.*, p.2243 Rn.19

35 DCFR Vol.3 *ibid.*, p.2243 Rn.20

36 DCFR Vol.3 *ibid.*, p.2243 Rn.21

37 DCFR Vol.3 *ibid.*, p.2243 Rn.22

38 DCFR Vol.3 *ibid.*, p.2243 Rn.23

39 DCFR Vol.3 *ibid.*, p.2243 Rn.24

40 DCFR Vol.3 *ibid.*, p.2243 Rn.25

場合、それが受任者の違反に対する対応であろうとかならうと、通知の期間は要求されない」としている⁴¹。

スロバキアについては、「スロバキアにおいては、委任者は常に無理由で契約関係を即時に解消することができる」としている⁴²。

スウェーデンに関しては、「スウェーデンにおいては、委任者が正当な理由に基づいて解消する場合、通知の期間は要求されない」としている⁴³。

次に、「Ⅲ 特別かつ重大な理由の特定の諸事例」という項目について、ヨーロッパ諸国の法状況を以下のように述べている。

ブルガリアについては、「ブルガリアにおいては、両当事者が特定の者に受任者の義務を履行させることに合意した場合であり、かつ、その者が死亡または無能力となった場合、委任者は委任関係を終了させることができる」としている⁴⁴。

イングランドについては、「イングランドにおいては、(契約上の債務が違法または履行不能の場合)、契約の障害が発生するあらゆる出来事的发生において自動的な解消が存在する」としている⁴⁵。そして、「フランスにおいては、この疑問は生じない」としている⁴⁶。

ドイツについては、「ドイツにおいては、その者なしに委任関係の下における債務の履行ができないという場合のその者の死亡または無能力によりその債務は解消されるであろう。そして、全体としてその契約の解消に対する重大な理由としてみなされることに蓋然性がある(民法典275条1項)」としている⁴⁷。

アイルランドについては、「アイルランドにおいては、契約上の受任者は、契約の障害となるあらゆる出来事によって自動的に解任されうる。従って、例えば、契約当事者のどちらかの死亡を理由として履行が不能となった場合、契約は解消されるであろう。契約当事者の一方が会社である場合、会社の解散により委任は同様に解消されるであろう。受任者の倒産は、受任者に行為することを継続させることが不適切である場合、委任は解消されるであろう」としている⁴⁸。

オランダについては、「オランダにおいては、重大な理由は、すべての衡平において即時の契約終了原因となりうる事情の変更である。重大な理由の一つの例は、委任者が受任者に対する信頼を喪失するという状況である」としている⁴⁹。

ポーランドについては、「ポーランドにおいては、委任契約は、本人の死亡または法

41 DCFR Vol.3 ibid, p.2244 Rn.26

42 DCFR Vol.3 ibid, p.2244 Rn.27

43 DCFR Vol.3 ibid, p.2244 Rn.28

44 DCFR Vol.3 ibid, p.2244 Rn.29

45 DCFR Vol.3 ibid, p.2244 Rn.30

46 DCFR Vol.3 ibid, p.2244 Rn.31

47 DCFR Vol.3 ibid, p.2244 Rn.32

48 DCFR Vol.3 ibid, p.2244 Rn.33

49 DCFR Vol.3 ibid, p.2244 Rn.34

的能力の喪失の事例において、終了しない。受任者による死亡または法的能力の喪失においても終了しない（CC art.748）」としている⁵⁰。

スコットランドについては、「スコットランドにおいては、委任契約の下で債務を履行する特定の者の死亡または無能力となった状況の権限者についての特別な考慮はないように思われる（この状況は、契約当事者としての受任者の死亡または無能力の場合と区別される）」としている⁵¹。

「スロバキアにおいては、比較可能な規則は存在していない」とされる⁵²。

スウェーデンについては、「スウェーデンにおいては、受任者が基本的な不履行に対して責任を負う場合、仕事の継続を要求することが不合理である場合または合意を破棄するその他の重大な理由が存在する場合、正当な理由が存在すると言われる。このことは、force majeureの性質および個人の性格の状況の出来事を含みうるものである」としている⁵³。

さらに、以下では、「IV 基本的な不履行または特別かつ重大な理由の事例における撤回不能な委任の解消」という項目で諸国の法状況が検討されているが、その内容は、弁護士が訴訟代理人を引き受ける際の委任契約に関するものがほとんどである⁵⁴ので、本稿の趣旨に照らして、検討することを省略することとしたい。

3 「受任者による特別かつ重大な事由に基づく解消」の規定

(1) 概観

この規定の検討は本稿の目的とは直接的には関係がないかもしれない。そもそも受任者が委任契約を解消してしまえば、死後事務委任などは問題となくなる。ただし、この条文「IV.D.—6:105 特別かつ重大な理由に基づく受任者による解消」は、死後事務委任を直接議論している次節4で取り扱う条文の中で引用されている条項であるし、また、DCFRにおける死後事務委任に関する条文の全体像を把握する上でも意味があると思われるため、条文の邦訳と「コメント」の冒頭部分のみを考察することにする。

DCFR Vol.3の「第IV編 各種契約およびそれに基づく権利義務」の「D部 委任契約」の「第6章 不履行を理由としない契約の通知」における規定となっている。

50 DCFR Vol.3 ibid, p.2244 Rn.35

51 DCFR Vol.3 ibid, p.2244 Rn.36

52 DCFR Vol.3 ibid, p.2244 Rn.37

53 DCFR Vol.3 ibid, p.2244 Rn.38

54 DCFR Vol.3 ibid, p.2245f. Rn.39f.

- (2) 「IV.D.—6:105 特別かつ重大な理由に基づく受任者による解消」規定の邦訳⁵⁵
完全版DCFR Vol.3における標題条文の邦訳は以下のとおり⁵⁶。

第6章 不履行を理由としない契約の通知

IV.D.—6:105 特別かつ重大な理由に基づく受任者による解消

- (6) 受任者は、特別かつ重大な理由がある場合、通知により委任関係を解消することができる。
- (7) 通知期間は必要とされない。
- (8) 本条の適用に際して、特別かつ重大な理由は、次に掲げる事項を含む。
- (a) IV.D.—4:201条（委任契約の変更）による委任契約の変更
 - (b) 本人の死亡または無能力
 - (c) 委任契約の締結時に当事者双方が委任契約上の受任者の債務を履行させるつもりでいた者の死亡または無能力
- (9) 契約両当事者、受任者の不利に、本条の適用を排除し、または、その効果を制限し、もしくは変更することができない。

(3) 若干の議論の提示

本条に関して、DCFRにおいては、冒頭の「コメント」の項目で、以下のように述べている⁵⁷。

「本条は、通知期間を考慮することなく、かつ、損害賠償の支払いをすることなく、当該委任契約が明確な期間をもって締結されたか不明確な期間をもって締結されたかに関わらず、受任者に委任関係を即時に解消する権利を導入するものである」。

さらに続けて、「委任関係解消のための特別かつ重大な理由は、非常に相違する諸状況において発生しうる。パラグラフ(3)は、非包括的なリストである。本人が契約を変更した場合、本人が死亡または無能力となった場合、委任契約の締結時点において両当事者が受任者の債務を右契約の下で履行することを意図したときに本人が死亡または無能力となった場合である」としている。

4 「本人の死亡」規定（死後事務委任規定）

(1) 概観

本節4で採り上げる「IV.D.—7:102 本人の死亡」の規定では、委任者が死亡した後であっても委任契約が継続することが原則論として明文化されている。この点、次節5で参照する「IV.D.—7:103 受任者の死亡」の規定とは原則論と例外論が逆となっている

55 前掲窪田充見ほか監訳『共通参照草案（DCFR）』212頁も参照されたい。

56 DCFR Vol.3 ibid, p.2254

57 DCFR Vol.3 ibid, p.2254

ることにも留意すべきである。委任者が死亡しても効力が継続することが原則規定とされているということは「死後事務委任」論にとって非常に重要なものである。

ただし、「IV.D.—7:102」では、第1項で委任契約の効力の継続が原則論として規定されているものの、第2項で、その委任契約が委任者の相続人により即時解除可能なものであると規定していることも併せて注意が必要である。

いずれにしても、本条は、本稿の中心的論点である「死後事務委任」に関して、非常に重要な意味を有する規定であるということになる。

本条は、DCFR Vol.3の「第IV編 各種契約およびそれに基づく権利義務」の「D部 委任契約」の「第7章 その他の解消原因」における規定となっている。

(2) 「IV.D.—7:102 本人の死亡」規定の邦訳⁵⁸

完全版DCFR Vol.3における標題条文の邦訳は以下のとおり⁵⁹。

第7章 その他の解消原因

IV.D.—7:102 本人の死亡

- (1) 委任者の死亡は委任関係を終了させない。
- (2) 受任者または本人の相続人の双方は、IV.D.—6:103条（特別かつ重大な理由に基づく本人による解消）またはIV.D.—6:105条（特別かつ重大な理由に基づく受任者による解消）による特別かつ重大な理由に基づいて、通知により委任関係を解消することができる。

(3) 本条に関する概説的なコメント

本条に関して、DCFRにおける概説的なコメントは以下のようなものとなっている。最初に「A 一般的な考え方」という項目で、次のように述べられている⁶⁰。

「本条の下では、委任者が死亡した場合、委任関係は終了しない。委任者の地位は（法定相続人または遺言執行者といった）相続人に引き継がれる。このアプローチは、相続人の利益と極めて同様でありうるものであり、相続人はその関係を継続することができるということを想定している。ただし、委任者の利益が相続人の利益と相違しうるときは、通知期間を考慮することなしに相続人は委任関係から免れることを権限づけられている。同様に、相続人全員と取引しなければならないことが受任者にとってより一層重荷となるような場合—相続人の利益追求の観点から可能性として錯綜するような場合—、受任者もまた委任関係を免れることができるとするべきである。これらの理由により、受任者と委任者の相続人双方は、IV.D.—6:103条（特別かつ重大な理由に基づく本人によ

58 前掲窪田充見ほか監訳『共通参照枠草案（DCFR）』212頁も参照されたい。

59 DCFR Vol.3 ibid, p.2263

60 DCFR Vol.3 ibid, p.2264

る解消) またはIV.D.—6:105条(特別かつ重大な理由に基づく受任者による解消)による特別かつ重大な理由に基づいて委任関係の解消の通知を行うことができる」。

次に、「B 委任者死亡による委任関係解消後の将来的な契約の締結」という項目では次のように述べられている⁶¹。

「委任関係が解消された後に将来的な契約が締結された場合であり、かつ、将来的契約の締結が主に受任者による委任の履行に帰する場合には、IV.D.—2:102(費用)パラグラフ(5)は適用されうる状態であり続けるということが特記されるべきである」としている。

(4) 「委任者の死亡」に関するヨーロッパ各国の法状況

本条文の議論として上記記載の記述の後に、「注記」という項目の中で、DCFRでは、ヨーロッパ各国が委任契約において委任者が死亡した場合に、委任契約の効力がどのように考えられるのかについて、検討を加えているので、DCFR上の記述をすべて考察したい。

①オーストリア⁶²

「オーストリアにおいては、委任者が死亡した場合、(死後の委任(mandatum post mortem)の事例を除き)民法典1022条の制定法の規定に従って自動的に解消される。委任は、権限者の許しが撤回不能である場合でさえも、終了する。多くの事例において、このことは不便である。というのは、例えば、このことが非常に偶然に心中に伴っていた高齢者によって権利が認められてきた。したがって、事例法は、制限に従って、委任者が死亡しても継続する委任の効力を創造することを認めてきた(OGH in JBl 1991, 244; SZ 64/13)。委任者の死亡により委任が終了する事例では、受任者は、委任者または委任者の法定相続人の利益について不必要な切迫した弊害を防止するために必要な処置を行うことが要求される(CC § 1002; Rummel (-Strasser), ABGB 13, § 1002, no.21)。受任者は必要な措置を行わなかったことに対する責任を負う。受任者はそのような措置を採るために発生した費用の支払いを受ける。民事訴訟法35条1項によれば、そのような理由により、ソリシターもまた行為を継続しなければならない。事業との関係においては、疑わしきときは、委任者企業家の死亡によって自動的に終了しない。委任は受任者の無能力においても継続する。なぜならば、(法的結果を発生させることに関する方法のような)行為についての能力の喪失は、委任者の死亡と等しくはないからである。正当になされる場合には、以前の意思表示は有効であり続ける」としている。

オーストリアでは、「死後の委任」が例外的に認められているようである。事例法でも明確に認められていることが示されている。

61 DCFR Vol.3 ibid, p.2264

62 DCFR Vol.3 ibid, p.2264 Rn.1

②ベルギー⁶³

「ベルギーの民法典2003条によれば、代理の権限は、両当事者の一方の死亡または無能力によって終了する。民法典2008条によれば、受任者が書面の作成をした時または終了の書面を作成しなければならない時にのみ、権限を終了させることが有効となる。終了を知ることなく行った行為は有効である。委任者が死亡した場合、受任者は事務処理を継続する義務がある（CC art.1991(2)）。より正確には、その遂行の遅滞が弊害をもたらす場合、受任者は委任者の死亡前に開始した事務処理を終了しなければならない。この規定は厳格に解釈され、受任者に新たな事務処理を開始することを認めない。この義務に違反する受任者は委任者に対して責任を負う」としている。

③ブルガリア⁶⁴

「ブルガリアにおいては、委任関係は、委任者の死亡または法的無能力、同じく、委任者が法人である場合の解散によって法律上終了する（LOA art.287参照）。LOA art.287の規定が強行規定ではないので、契約両当事者は死後事務委任を含めた別の合意をすることができる。死亡、無能力、解散による委任の終了においては、委任者の法定相続人、後見人、受託者または清算人は、受任者に即時に通知をする義務を負い、また、彼または彼女の利益を保護するための必要な手続きを引き受ける義務を負う」としている。

委任者死亡による終了の規定は強行法規ではなく、死後事務委任の合意は可能であるとしている点は注目される。

④デンマーク⁶⁵

「デンマークにおいては、CourtA § 21により、委任者死亡の場合、委任関係は自動的に終了しない。特別な状況、例えば、委任者のための個人的な物を購入することを指示された受任者などについては、委任は解消されうる。たとえそのような特別な状況が存在しても、第三者が死亡を知らなかつた場合は、受任者によって締結された契約は死亡した委任者の財産に関して未だ有効である。委任者に後見人が置かれていた場合、受任者と契約を締結した第三者は、契約が委任者によって個人的に締結された場合よりも法的に有利な地位を得ることはない。例えば委任者の死亡などのように委任関係が終了する状況の下では、死亡した委任者の財産が引き継がれるまで、法定相続人の利益を保護するための必要な手続きを踏む義務（および権限）がある。そのような手続きを採る受任者は、その行為のための費用及び発生した費用に対する補償を請求することができる」としている。

63 DCFR Vol.3 ibid, p.2265 Rn.2

64 DCFR Vol.3 ibid, p.2265 Rn.3

65 DCFR Vol.3 ibid, p.2265 Rn.4

⑤ イングランド⁶⁶

「イングランドにおいては、Wallace v. Cook (1804) 5 Esp 117, 170 ER 757の事例に従って、権限が撤回不能ではない場合には、委任者の死亡は、自動的に受任者の実際の権限を終了させる。したがって、受任者は、たとえ受任者が委任者の死亡に気づいていなかったとしても委任者の死亡後に履行された行為に対する報酬と補償を訴えることはできない。ひとたび受任者が委任者の死亡を知ったときは、受任者は行為を停止して、委任者の財産相続人による新たな指示を待たなければならない。それにもかかわらず、受任者が行為を継続する場合には、その行為が委任者の財産上に引き起こした損失について責任を問われるであろう。委任者死亡後に委任者の利益のために受任者が行為する場合、委任者の財産相続人はその行為によって義務を負担しないが、財産相続人は、その行為の承認によって、義務の負担を選択しうる。しかしながら、財産相続人は、受任者との契約も承認しない場合、受任者の報酬を支払う義務は無い。しかしながら、そのような事例においては、受任者によって行われた役務に対する合理的対価を支払わなければならない。委任者の精神異常は受任者の実際上の権限を終了させ、受任者が履行するあらゆる取引は、権限の喪失により無効となる」としている。

⑥ エストニア⁶⁷

「エストニアにおいては、債務不履行準則として、委任者の死亡により委任を統括する役務の契約は効力を終了させないであろうと想定される (LOA § 632(1))。それにもかかわらず、委任関係が委任者の死亡において終了するという例外的事例では、委任者の死亡を役務の提供者(受任者)が気づきまたは気づくべき時点まで、契約は有効であるとLOA § 632(3)は規定している。委任者を後見の下に置くことは、委任を統括する役務の契約(および外部関係に対する受任者の権限)に影響を与えない」としている。

委任者が死亡しても委任契約が終了しないことが原則であるとされている点は注目すべきである。

⑦ フィンランド⁶⁸

「フィンランドにおいては、状況が(例えば、将来的な契約が委任者の死亡後不適切となるような)ことを示していない場合には、委任者の利益のために締結された契約の権利を含めた委任契約は委任者が死亡した後も効力を継続する。別の事例においては、受任者と故人の財産相続人との合意がない場合には、委任者が死亡したとき委任関係は通常終了する。委任者が後見に付された場合、受任者は、委任者が未だ個人的に引き受けることができる行為を行うことを権限づけられるのみである。権限づけは後見に付

66 DCFR Vol.3 *ibid.*, p.2265 Rn.5

67 DCFR Vol.3 *ibid.*, p.2266 Rn.6

68 DCFR Vol.3 *ibid.*, p.2266 Rn.7

せられた時点で終了する」としている。

フィンランドにおいても、委任者死亡により委任契約が終了しないことが原則とされているようである。

⑧フランス⁶⁹

「フランスにおいては、原則として、たとえあらゆる死後事務委任の存在に従った撤回不能条項を含んでいたとしても、委任者の死亡または無能力をもって委任は終了するであろう（CC art. 2003）。それはフランス法により受け入れられているものであり、相続の強行規定には影響を及ぼさないことが規定されている。「死後に効力を伴う委任」を取り扱っている近年の法も参照されたい（Law no.2006-728 of 23 June 2006, Chapter 6）。民法典は、委任が終了する場合の正確な時期についてそれ以上の言及はしていないが、2008条は、すべての受任者は委任者の死亡の不知において遂行されうることが有効であろうと規定している。しかしながら、フランスの事例法は、委任者死亡の受任者による不知の証明の問題は非常に曖昧なものである。委任者死亡という出来事においては、受任者は、例えば、腐りやすい商品を売却する場合などのように、そのようになす緊急の必要性が存在する場合、委任を完結することが要求される（CC art. 1991(2)）。委任者が後見の下に置かれるという出来事においては、民法典は何らの類似する準則を規定してはいない」としている。

⑨ドイツ⁷⁰

「ドイツにおいては、委任者が死亡しまたは無能力となった場合、通常、自動的に委任関係は終了しない。疑わしい場合には、委任者が死亡しまたは法的に行為する能力を喪失した後も委任契約は効力を継続する（CC § 672）。委任契約が効力を終了させる場合、それが発生する時点は契約の解釈に委ねられている。受任者は、行為を中断することが危険な結果をもたらすであろう場合、委任を履行し続けることが要求される（CC § 672）」としている。

ドイツにおいては、「疑わしきとき」は、委任契約は継続するということが条文上、明記されている。

⑩ギリシア⁷¹

「ギリシアにおいては、それに反する合意が存在する場合を除き、委任関係は、委任者もしくは受任者の死亡、また、後見に付されるところもしくは双方のどちらかの破産により解消される（CC art. 726）。委任関係は、委任者の死亡の事例における法定相続人

69 DCFR Vol.3 *ibid.*, p.2266 Rn.8

70 DCFR Vol.3 *ibid.*, p.2266 Rn.9

71 DCFR Vol.3 *ibid.*, p.2266f. Rn.10

からのまたは受任者からもしくは後見の場合における後見人からの情報の受領を含めたあらゆる方法により、受任者がそれら出来事を知るに至った場合、委任関係は終了する。後見の事例においては、委任は自動的に終了する。委任者が死亡後に継続することについての合意においては、委任者が生きていたら同様の条件の下で撤回できる委任者の権限の相続人の名前において将来的な契約が締結される。継続における合意が存在しない場合、委任者の相続人は、委任の履行により受任者に発生する費用を支払う義務を負担する。民法典727条によれば、民法典726条に規定される場合、すなわち、「委任の解消が委任者の利益を危険にさらす場合、受任者は、委任者または委任者の相続人もしくは委任者の後見人が適切が手続きを踏む地位に置かれる時点まで、委任者に委託された事項の履行を継続することを義務付けられる」としている。この準則により、委任者の死亡または後見による委任の解消が委任者の利益を危険にさらす場合、委任契約の解消は、委任者または後見人もしくは相続人が委任者の事務処理をすることができるまで一時的に中断するということが黙示される。受任者が一時的に事務処理行為の継続を中断することは、損害賠償請求権を発生させる。委任者の事務処理の行為を一時的に継続する受任者は、そのような一時的履行により発生したすべての費用の支払いを請求する権限を有する。委任者が死亡した場合、撤回不能な委任は自動的に終了せず、委任者の相続人と受任者との間で継続する。委任契約は、委任者の後見人と受任者の間では継続し得ない」。

ギリシアでは、委任者が死亡しても委任が継続する合意は有効であるし、また、自動的に終了するものではないとされている。

⑪ハンガリー⁷²

「ハンガリーの民法典482条によれば、「受任者が満たされていない場合でも、当事者のどちらか一方が死亡した場合、法人が解散した場合、解散した法人が法定相続人を有していなかった場合、委任者が部分的もしくは完全に無能力となった場合または受任者が無能力となった場合、委任契約は終了する」とされる。受任者が委任者における原因を理由として解任される場合、解任は、解任の原因を知ること確実に受任者が得ることができた日時において効力を有する。解除または委任者の死亡もしくは能力の喪失の事例においては、委任者または法定相続人が事業を掌握することができない間は、契約の解除後であっても、受任者は委任者の利益を保護するために必要な方策を講じなければならない。受任者は不履行の結果もたらされる損害の賠償に対する責任を負う。受任者の報酬および費用の支払いについては、一般的な準則が適用される。同じ準則が法定代理についても適用される」とされる。

72 DCFR Vol.3 ibid, p.2267 Rn.11

⑫アイルランド⁷³

「アイルランドにおいては、契約上の受任者は契約の障害となる出来事によって自動的に解消されうる。したがって、履行が不能となった場合、例えば、一方当事者の死亡により契約は解消されるであろう。従って、委任者の死亡は、受任者の実際上の権限を自動的に解消する。そうであるから、たとえ受任者が委任者の死亡を知らなかったとしても、受任者は、委任者死亡後の履行行為に対する報酬と賠償を求めて提訴することはできない。ひとたび受任者が委任者の死亡を知ったときは、受任者は受任者としての行為を中止しなければならず、委任者の財産相続人による新たな指示を待たなければならない。それにもかかわらず、受任者が行為を継続するときは、その行為が委任者の財産上に生じさせたあらゆる損失に対して責任を負うことになるだろう。受任者が委任者死亡後に委任者の利益のために行為する場合、財産相続人はその行為に拘束されないが、財産相続人はそのような行為を承認するか選択しうる。しかしながら、財産相続人が受任者との契約を承認しない場合でも、受任者の報酬を支払う義務は無い。撤回不可能な権限の承認は、受任者の死亡において解消する」としている。

⑬イタリア⁷⁴

「イタリアの民法典1722条4項によれば、委任のための契約の下の関係は、委任者の死亡または能力の喪失において終了する。しかしながら、委任が、事業活動に関係している契約の締結のために締結される場合であり、その事業が継続されている場合には、それを終了させる相続人の権利について不利益とならないときは、委任関係は自動的に終了しない。委任関係は委任者の死亡または無能力を知ったときに終了する。終了の原因となる出来事に気づく前に受任者によって執行された全ての行為は、有効なものであり、委任者またはその相続人に対して実行可能なものである（CC art. 1729）。裁判手続きにおける委任に対しては特別な準則が適用される。裁判において弁護士に委任をした委任者の死亡は、法によって記述された方式において弁護士が通知をする場合、（例えば手続きの中断を必要とするような）、司法上の手段を得るのみである。民法典1728条によれば、行為の遅滞が委任者の利益を危険にさらすであろう場合にのみ、受任者は委任者またはその相続人の指示による活動を継続しなければならない。その場合、受任者は、特定の緊急の手段を採用することのみならず、委任全部の執行を継続することが要求される。それをしない場合には、受任者は契約違反の責任を負う。しかしながら、民法典1728条は、民法典1722条4項において規定された一般的準則の例外であるということが強調されるべきである。撤回不可能な委任契約は、委任者の死亡または能力の喪失において終了しない。結論として、受任者は委任者の相続人の利益において行為を継続する」としている。

73 DCFR Vol.3 ibid, p.2267f. Rn.12

74 DCFR Vol.3 ibid, p.2268 Rn.13

イタリアでは、撤回不能な委任契約は委任者の死亡により委任契約が終了しないことを示している。

⑭オランダ⁷⁵

「オランダにおいては、委任契約は人格的性質を有しているため、委任は委任者死亡後に終了する。その場合、委任者の死亡を受任者が知った時に委任は終了する。しかしながら、委任が受任者または第三者の利益となる場合、それら当事者は、委任者の死亡が委任の終了という結果をもたらさないというところを要求する。委任契約が委任者の死亡または後見命令により終了する場合、受任者は、特定の状況を考慮して、契約両当事者の利益において期待されたことを行うことが要求される」としている。

⑮ポーランド⁷⁶

「ポーランドにおいては、委任関係は、委任者の死亡または（裁判所によって無能力であると宣言される）法的能力の喪失において終了しない。委任者の死亡または無能力の宣言の後に委任契約が満了する事例においては、受任者は、委任者の相続人または法定代理人が別の決定をするまで、役務の提供を継続すべきである」としている。

オランダでも、委任者死亡により委任契約が終了しないことが原則論として明確に示されている。

⑯スコットランド⁷⁷

「スコットランドにおいては、一般的準則として、委任の契約の下における関係は、委任者の終了によって終了する。しかしながら、この準則には多くの例外が存在している。受任者が委任者の死亡の不知において行為を継続する場合、その行為は委任者の相続人によって承認される。委任者死亡の信頼できる通知の受領まで、受任者は行為を継続することを推奨されるべきであると学術的著者であるStair and Erskineは指摘している。したがって、委任関係は、受任者による信頼できる通知の受領まで、終了しないと思われる。さらには、取引は開始したが完結していない時点において受任者が委任者の死亡を知らされた場合、受任者は委任契約の下で債務の履行を権限づけられるであろうと思われる。受任者は取引の完結のためにすべての必要な業務を履行することが権限づけられ、かつ、通常の方法において報償の支払いを受けることを権限づけられている。問題が委任者の意思能力である場合、園問題は現在、スコットランド成年無能力者法2000によって規制されている。同法は、そのような無能力においても継続しうるものであり、かつ、特別な保護手段と規制メカニズムに従った「持続的法定代理人」の特別な

75 DCFR Vol.3 ibid, p.2268 Rn.14

76 DCFR Vol.3 ibid, p.2268 Rn.15

77 DCFR Vol.3 ibid, p.2268f. Rn.16

規定を置いている。同法の18条の下では、法定代理人の通常の委任は、その権限に関係する事項を取り扱うことについて委任者が意思無能力である間は、効力を有しない」としている。

委任者が死亡しても、取引の遂行上必要な場合には、委任契約は終了しないとしている。ここでは「取引」という概念の中にどのようなものが含まれるのかが重要であろうと思われる。

⑰スロバキア⁷⁸

「スロバキアにおいては、委任の契約の下における関係は、契約においてそれ以外の要求がなされていない場合、委任者の死亡により終了する（CC art.33(b)(1)）。しかしながら、委任者が死亡した場合、受任者は、委任者の権利についての損失を防止するあらゆる即時の必要な司法上の行為を履行することが義務付けられている。したがって、履行された行為は、委任者の法定相続人または後見人によりなされた調整と矛盾するような行為でない場合には、あたかも委任は継続していたのと同じ法的効力を有する。そのような方策を講じなかった受任者は責任を負う。受任者が必要とされた方策を講じた場合、（契約が有償であるとき）受任者は報酬と費用の支払いを相続人に請求することができる」としている。

契約上の合意がある場合には、委任者が死亡しても委任契約が継続することが示されている。

⑱スペイン⁷⁹

「スペインの民法典1732条2項によれば、委任者の死亡は委任関係を解消する。しかしながら、受任者は、委任者の相続人の利益が危険にさらされない場合には、履行を継続する義務がある。委任者死亡の不知における受任者の履行は、信頼して受任者と契約を締結した第三者を考慮して、正当かつ有効なものである。商法典は商業の性質の委任に関して異なる制度を構成している。商法典で規制される委任における委任者の死亡は、委任関係の終了を示さない。しかしながら、委任者の相続人は委任を撤回する権利を有する」としている。

委任者の相続人の利益を害さない範囲で、委任契約が継続する場合があることが示されている。

⑲スウェーデン⁸⁰

「スウェーデンにおいては、Ccom chap.18 § 8 により、委任関係は委任者の死亡にお

78 DCFR Vol.3 ibid, p.2269 Rn.17

79 DCFR Vol.3 ibid, p.2269 Rn.18

80 DCFR Vol.3 ibid, p.2269 Rn.19

いて終了すべきとされる。しかしながら、この準則は、時代遅れであり疑問の余地があると考えられ、Court A § 21によれば、委任関係は委任者死亡のとき自動的に終了しないとされる。ただ単に特定の状況のみが委任関係を終了させることができる。そのような状況は、「委任者が個人的に関係しかつ委任者の死亡後に委任関係を喪失する事項に関係している契約であるかもしれない」としている。

民事の実態法上の規定では、委任者死亡は委任終了事由とするのが原則であるとしながらも、それが「時代遅れ」であると評されて、手続法において、自動的に終了しないという趣旨の規定があることが示されている。

(5) 前項目(4)の小括

前項目の(4)におけるDCFRの検討内容を整理しておきたい。

ヨーロッパ諸国における死後事務委任、すなわち、委任者が死亡しても委任契約の効力が継続するという準則を概観すれば、この効力の継続の例外を認めることもなく完全に否定する法域は存在していないことが分かる。委任者死亡後の効力継続に関する「原則論」と「例外論」の相違はあるとしても、原則論として、または例外論として、何らかの場合には、委任者死亡後も効力が継続することについて、①オーストリア、③ブルガリア、⑥エストニア、⑦フィンランド、⑨ドイツ、⑩ギリシア、⑬イタリア、⑮ポーランド、⑯スコットランド、⑰スロバキア、⑱スペイン、⑲スウェーデンといった法域に関する分析として、委任契約の効力の継続がすることが強調されていることは特筆すべきである。

すなわち、①のオーストラリアでは事例法で認められているし、③のブルガリアや⑩のギリシア、また、⑰のスロバキアでは死後の効力継続の合意が不可能ないし有効であるとされ、⑥のエストニア、⑦のフィンランドおよび⑮のポーランドでは継続が原則論となっており、⑨のドイツでは継続するか否かについては条文解釈論に委ねられており、⑬のイタリアでは撤回不能な委任契約についての継続を認めている。さらに、⑯のスコットランドでは継続して遂行が必要とされる委任契約については終了しないとしており、⑱のスペインでは相続人の利益を害さない範囲で継続するとしており、⑲のスウェーデンでは、原則として終了するという実態法上の規定が「時代遅れ」であるとして、手続法において改善が図られているとのことであった。

このような分析を全体として振り返れば、DCFRが本条第1項で、委任者本人の死亡が委任関係を終了させないと規定する原則論を置いたことは、極めて自然な編纂の集大成であったと言えるであろう。

5 「受任者の死亡」の場合に関する規定

(1) 概観

ここでは、「IV.D.—7:103 受任者の死亡」について、その条文のみを紹介する。受任者が死亡してしまえば、「死後事務委任」の問題とはならないことがほとんどであるが、この規定は、受任者の死亡が委任を終了させることを原則として第1項に規定している。前節4で検討した「IV.D.—7:102 本人の死亡」の規定と原則と例外が逆になっているので、「IV.D.—7:102 本人の死亡」規定上の原則論を際立たせる意味で重要であると考えた。

本条は、DCFR Vol.3の「第IV編 各種契約およびそれに基づく権利義務」の「D部 委任契約」の「第7章 その他の解消原因」における規定となっている。

(2) 「IV.D.—7:103 受任者の死亡」規定の邦訳⁸¹

完全版DCFR Vol.3における標題条文の邦訳は以下のとおり⁸²。

第7章 その他の解消原因

IV.D.—7:103 受任者の死亡

- (1) 受任者の死亡は委任関係を終了させる。
- (2) 死亡の時点において履行期にある費用その他の支払義務は、なお支払われうる。

(3) 本条に関する一般的なコメント

本条について、「コメント」という項目の「A 一般的な考え方」という小項目で次のように述べられている⁸³。

「本条によれば、受任者の死亡は、委任関係の終了をもたらすと規定されている。委任とは委任者が委任者の利益において行為を遂行する責任について受任者を信頼しているという受任者との個人的な性質という理由によるものであるということを示している。これと一致して、委任関係は、受任者がもはや契約上の債務を遵守できなくなった場合に終了する（パラグラフ(1)）」としている。

IV 総合的検討—結びに代えて—

本稿の最後に、これまでのDCFRにおける死後事務委任に係る記述の検討を踏まえて、総合的な見地から考察を加えて、結語に代えることとしたい。

第一に、総合的な視点から言えることは、何といてもDCFRが、委任者が死亡をし

81 前掲窪田充見ほか監訳『共通参照枠草案（DCFR）』212頁も参照されたい。

82 DCFR Vol.3 ibid, p.2272

83 DCFR Vol.3 ibid, p.2272

でも委任契約は継続することを原則論として規定したことに大きな意義があると言えるということであろう。このことは、「IV.D.—7:102 本人の死亡」が明文で規定しているとおりであり、それが原則論であることは、受任者が死亡した場合には委任関係が終了していると規定している「IV.D.—7:103 受任者の死亡」の規定を読めば明らかである。この点は、委任者または受任者の死亡により委任契約が終了すると明文で規定しているわが国の民法563条1号の規定とは対照的である。すなわち、わが国では、死後事務委任は民法563条1号の例外論という位置づけであるが、DCFRでは委任関係継続が原則論である。しかし、DCFRの規定は決して特異なものではなく、本稿Ⅲ4(4)で検討したヨーロッパ諸法域の分析結果を見れば自然な帰結であることが分かる。

第二に、ただし、「IV.D.—7:102 本人の死亡」；パラグラフ(2)では、委任者の相続人は委任契約を即時解消することが認められている。DCFRの規定上は、委任者死亡により委任関係が継続するとは言ってもそれは相続人が解消をしない限度にとどまっている。このことは、本稿Ⅱ2で述べたわが国における2つ目の論点と深く関係する。わが国では、相続人に民法561条の無理由解除権の行使を認めるか否かについて学説上の鋭い対立がある。この論点に関して、DCFRは、相続人に即時解消を明文規定で認めているということになる。

第三に、それでもなお、筆者は本稿Ⅲ4(4)(5)で検討した、ヨーロッパ諸法域における個別具体的な死後事務委任論に注目したい。エストニア、フィンランドおよびポーランドでは、委任関係の継続が原則論となっている。ドイツでは民法条文の規定の解釈論に委ねられている。イタリアでは撤回不能な委任については継続するとされており、ブルガリア、ギリシアおよびスロバキアでは委任関係を継続させる合意が可能であるとされている。オーストリアでは事例法上で認められており、スウェーデンでは手続法において認められている。スコットランドでは継続が必要な委任についての継続が認められている。このような諸法規の個々の分析を詳細にみれば、死後事務委任の効力というものは決して安易に否定されるものであってはならないことは明白であろう。

第四に、本稿におけるDCFRに記述された内容の検討を振り返り、筆者が思うことは、DCFRにおいては「委任契約効力の継続」という観点からのみ、継続の可否が論じられているように考えられる。しかし、わが国で、少なくとも裁判紛争に発展した「死後事務委任論」に関しては、本稿Ⅱ3で述べたように、「故人の生前意思の実現法理」の一つとしてそのような法理論が認められるべきか否かが論じられている。DCFRの記述における諸法域の分析は、そこまで踏み込むものではなく、したがって、相続法理、特に遺言制度などとの関係をどのように考えるのかなどについては論じられてはいない。

以上のことから、総括すれば、DCFRにおける記述から、ヨーロッパ諸法域では「死後事務委任」は、原則・例外はともかくとして、認められているように思われる。そして、そのことから生じる相続法理との衝突などといった様々な論点については、DCFRの記述を足掛かりとして、さらに詳細に各国の法状況の調査・研究を必要とすることが

浮き彫りとなったと言えよう。

DCFRは「死後事務委任」について、一つの方向性を示していることが明確となったが、筆者としては、「故人の生前意思実現法理」としての「死後事務委任」という契約について、さらに詳細な検討をおこなっていきたいと考える。

（たにぐち さとし・高崎経済大学経済学部教授）

A Study on the Provisions of the “Contract of Mandate after the Death of the Principal” in the “Draft Common Frame of Reference” in Europe

TANIGUCHI Satoshi

Abstract

This paper aims to look into the provisions related to the “mandate after the death of the principal” in the “Draft Common Frame of Reference (DCFR)” in Europe and to obtain the suggestions for discussion of the “contract of mandate after the death of the principal” in Japan.

Japan has become a super aging society, causing social circumstances symbolized by such words as “death in isolation” or “isolation society”. It is desirable in such a society to have various legal measures available to realize the living will of the deceased person. The Civil Code in Japan has previously stipulated the legal system for administration of the will, but most people haven’t used the system. We should leverage the legal theory on realization of a living will of the deceased, or the “mandate after the death of the principal” in the said situation.

The “mandate after the death of the principal” is a mandate contract which remains valid even after the death of the principal and allows realization of the living will of the deceased. In Japan, however, since Section 1 of Article 653 of the Civil Code stipulates “mandate shall be terminated by the death of the principal”, making use of the legal theory is accompanied with various theoretical problems.

The “Draft Common Frame of Reference (DCFR)” is one of the model civil codes and was compiled from wisdoms of European scholars in civil laws. It is worth noting that DCFR sets up the provision expressly stipulating “Death of the principal shall not terminate the mandate relationship”. Therefore, this paper examines the relevant provisions of DCFR and the additional comments and notes to go over discussions of “mandate after death of the principal” in Japan.