

全青司2017年度会発第55号

2017年9月22日

## 「中間試案後に追加された民法（相続関係）等の改正に関する試案（追加試案）」に対する意見書

法務省民事局参事官室 御中

全国青年司法書士協議会

会長 広瀬 隆

(公印省略)

東京都新宿区四谷 2-8 岡本ビル 5 階

TEL03-3359-3513 FAX03-3359-3527

E-mail [info@zenseishi.com](mailto:info@zenseishi.com)

URL <http://www.zenseishi.com/>

当協議会は、全国の青年司法書士約2,700名で構成され、「市民の権利擁護及び法制度の発展に努め、もって社会正義の実現に寄与すること」を目的とする団体である。当協議会では、「中間試案後に追加された民法（相続関係）等の改正に関する試案（追加試案）」に対して、別添のと通りの意見を述べる次第である。なお、四角囲みになっている部分は上記中間試案の原文を掲載し、当協議会の意見は、【意見の趣旨】及び【意見の理由】に記載している。

## 第2 遺産分割に関する見直し等

### 1 配偶者保護のための方策（持ち戻し免除の意思表示の推定規定）

民法第903条に次の規律を付け加えるものとする。

婚姻期間が20年以上である夫婦の一方が他の一方に対し、その居住の用に供する建物又はその敷地の全部又は一部を遺贈又は贈与したとき（第1・2の規律により長期居住権を遺贈又は贈与した場合を含む。）は、民法第903条第3項の意思表示があったものと推定する。

#### 【意見の趣旨】

賛成する。

#### 【意見の理由】

婚姻期間が長期にわたる夫婦の一方が死亡した場合、その居住用不動産等は、遺された一方配偶者の生活の基盤となるものであり、当該不動産の生前贈与や遺贈が、老後の生活保障を意図してなされることについては異論がない。

また、夫婦が居住用不動産を所有していない世帯である場合には、被相続人が居住用不動産の購入や高齢者施設への入所するための資金として現預金等を遺贈したときにも、本方策の対象とすることを考えてもよいのではないだろうか。統計上の数字を見る限りでは、多くの高齢者世帯が持ち家を所有し、本方策の対象となりうる可能性があるが、他方配偶者の生活保障を考えるのは居住用不動産を所有していない夫婦であっても変わりはないと考えられるし、3大都市圏では持ち家率が低いなど地域差があることや将来的に持ち家世帯比率の変動が生じる恐れがあることなどを考慮すると、本方策の適用される範囲をより広く定めておくことが望ましいと考える。

なお、補足説明において、被相続人が「相続させる」旨の遺言によって居住用不動産を生存配偶者に残した場合、「本方策の規律を適用又は類推適用することができるものと考えられる」としているが、本方策の趣旨は、遺贈と遺産分割方法の指定とで異なることではないため、明文の規定で、持ち戻し免除の推定を設けるべきである。

## 2 仮払い制度等の創設・要件明確化

### (1) 家事事件手続法の保全処分の要件を緩和する方策

家事事件手続法第200条に次の規律を付け加えるものとする。  
家庭裁判所は、遺産の分割の審判又は調停の申立てがあった場合において、相続財産に属する債務の弁済、相続人の生活費の支弁その他の事情により遺産に属する預貯金債権を行使する必要があるときは、他の共同相続人の利益を害しない限り、当該申立てをした者又は相手方の申立てにより、遺産に属する特定の預貯金債権の全部又は一部を仮に取得させることができる。

#### 【意見の趣旨】

賛成するが、さらなる要件の緩和として、遺産分割調停または審判の申立てを本方策の要件としないことを求める。

#### 【意見の理由】

相続は突然発生することが少なくない。しかも被相続人がその家庭のいわゆる大黒柱であった場合、相続人が突然の不幸に気が動転する中、今までの生活を継続するだけでなく、相続発生を起点とするお葬式、相続手続等の特殊なオペレーションを行うこととなる。これらの行為には全て金銭が絡むが、家にある現金だけで対応することは普通に考えると困難である。どうしても銀行などの預貯金をおろすことになるが、この預貯金は大黒柱名義のものであるケースも多いと考える。

平成28年12月19日の最高裁の判例変更により、預貯金債権も相続開始とともに遺産として共有されることとなった。しかし上記の通り遺産分割の手続を待たなければならない出費があることは容易に想像できる。よって当該方策の通り家事事件手続法200条の要件を緩和することにより、相続人にできるだけ必要最低限の権利行使を認めるべきと考える。

本方策では、遺産分割調停または審判の申立てを要件としているが、この本案係属要件を要件としないように、するべきであると考えます。

確かに、家事事件手続については、申立の書式等を裁判所ホームページに掲載するなどして、比較的容易に申立手続きをすることは可能であるが、一般市民が相続に関する紛争について裁判所を利用することはまだまだ抵抗もあると考える。遺産分割調停等は、共同相続人全員を申立人及び相手方としなければならないため、当事者間での話し合いがまとまらないときの最終的な手段として捉えており、その利用は当事者にとっては心理的な負担が高いと考えられる。

また、保全処分の申立が必要な場面というのは、決して遺産分割調停手続きが必要な

ほど相続人間での対立が生じているときに限られず、むしろ相続人の所在が不明で連絡が取れないが時間的な余裕がない場合や、遺産分割そのものに反対しているわけではなく、預貯金債権の行使についてだけ一部の相続人が反対している場合など、必ずしも遺産分割調停等を前提として保全処分をしなければならないものではないと考えられる。

なお補足説明の（注3）記載の本分割の方式については、補足説明記載の通り事案に応じて、対応すべきと考える。

## (2) 家庭裁判所の判断を経ないで、預貯金の払戻しを認める方策

共同相続された預貯金債権の権利行使について、次のような規律を設けるものとする。各共同相続人は、遺産に属する預貯金債権のうち、その相続開始時の債権額の2割にその相続人の法定相続分を乗じた額（ただし、預貯金債権の債務者ごとに100万円を限度とする。）については、単独でその権利を行使することができる。〔この場合において、当該権利行使をした預貯金債権については、遺産分割の時ににおいて遺産としてなお存在するものとみなす。〕

### 【意見の趣旨】

賛成するが、上限は200万円とする。また単独行使時には、他の相続人への通知義務を課す。

### 【意見の理由】

(1)の意見の理由の通り、相続人の負担軽減のため、一定程度の預貯金債権の引き出しは認めるべきである。

総務省の平成26年全国消費実態調査-家計試算に関する結果によると、70歳以上の二人世帯で、貯蓄の現在残高が900万円を超える世帯は全体の6.4%になっている。仮に1000万円の貯蓄が一つの金融機関にあった場合、本方策によるとその2割の200万円は上限を超えるため、100万円までしか引き下ろすことができない。

一方、葬式にかかる費用としては、平成25年の実績で約189万円との記載があった。近年では家族葬の割合が社会的に急激に増えていると感じる。その場合、香典による収入が見込めないため、家計を一つにしている夫婦などは、被相続人の資産より捻出することが想定される。とすると残された配偶者だけの請求では必要な費用を捻出することができないこととなる。

このように整理すると「預貯金債権の債務者ごとに100万円」とする上限額はやや少ないのではないかと感じる。そこで葬式代全部拠出できる額として200万円を上限としてはどうか。また上限額については、柔軟に対応できるよう民法の条文には記載せず、政令・規則などで対応することも検討して欲しい。

また被相続人と同居等で近くに住んでいる相続人と遠方に住んでいる相続人とでは、預貯金債権の存在について、認識の差が生じることが想定できる。預貯金債権の存在について知っている相続人だけが単独行使できるような事態は、避けるべきであると考えられる。そこで他の相続人との均衡を保ち、相続人間で「しこり」を生じさせないためにも他の相続人に対し、単独行使の実施を通知する義務を設けるべきと考える。「単独行使を通知または承諾したことを証する書面」を単独行使時に添付すれば、預貯金の払戻しを行う金融機関にとっても安心材料となると考えられる。

### 3 一部分割

民法第907条の規律を次のように改めるものとする。

- (1) 共同相続人は、被相続人が遺言で禁じた場合を除き、いつでも、その協議で、遺産の全部又は一部の分割をすることができる。
- (2) 遺産の分割について、共同相続人間に協議が調わないとき、又は協議をすることができないときは、各共同相続人は、その全部又は一部の分割を家庭裁判所に請求することができる。ただし、遺産の一部の分割をすることにより、共同相続人の一人又は数人の利益を害するおそれがあるときは、その請求をすることができない。

#### 【意見の趣旨】

賛成する。

#### 【意見の理由】

遺産分割協議の際に、一部分割の手法を用いることは実務上しばしば行われているものである。

遺産分割協議に当たっては、遺産の範囲やその評価、寄与分や特別受益など、相続人間で協議すべき事項は多く、一度相続人間で意見が対立した場合、最終的な解決まで長期化する傾向にある。この場合、争いのない遺産については、一部分割により早期に遺産共有状態を解消することができ、遺産の管理や処分するうえでも有益である。

本試案では、一部分割を明文化し、基準を明確にするものであり、特段異論はない。

### 4 相続開始後の共同相続人による財産処分

共同相続人の一人が、遺産の分割が終了するまでの間に、遺産の全部又は一部を処分した場合の規律として、次のいずれかの規律を設けるものとする。

#### (1) 【甲案】（遺産分割案）

共同相続人の一人が遺産の分割前に遺産に属する財産を処分したときは、当該処分をした財産については、遺産分割の時に於いて遺産としてなお存在するものとみなす。

#### (2) 【乙案】（償金請求案）

共同相続人の一人が遺産の分割前に遺産に属する財産を処分したときは、他の共同相続人は、当該処分をした者に対し、次のアに掲げる額から次のイに掲げる額を控除した額の償金を請求することができる。

ア 当該処分がなかった場合における民法第903条の規定によって算定された当該共同相続人の相続分に応じて遺産を取得したものとした場合の当該遺産の価額

イ 民法第903条の規定によって算定された当該共同相続人の相続分に応じて遺産を取得したものとした場合の当該遺産の価額

### 【意見の趣旨】

甲案に賛成する。

相続人間の不公平を是正する本方策の検討に加え、遺産分割前の遺産の逸失自体を未然に防ぐことで、遺産分割を容易にする方策の検討もすべきである。

### 【意見の理由】

遺産分割は分割の時に実際に存在する財産を分配する手続であるという伝統的な考え方を貫くと、共同相続人の一人が処分した財産が法定相続分を超えない場合は、遺産共有となった自らの持分（又は持分相当額）を処分しているにすぎないため、不法行為も不当利得も成立せず、不公平を是正することは困難である。一方、処分した財産が法定相続分を超える場合には、不法行為又は不当利得による解決が考えられるが、遺産分割事件と民事訴訟との二つの事件が併存し、問題解決としては迂遠である上に、特別受益がある場合などには、今度は、処分を行った相続人以外の他の共同相続人の利得額が、処分が行われなかった場合と比べて大きくなり、結局、公平を貫徹できない。

本方策のように、預貯金債権、不動産、対象となる財産を問わず、相続人死亡時の財産を基準として具体的相続分を実現させることができる方策は、相続人の公平を実現するために有用であり、相続人の思考にも期待にも合致する解決ができるのではないかと考える。そもそも、遺産分割手続きを待つ他の相続人に先んじて自己の持分を処分した相続人の利益を守る理由はなく、相続人の債権者によって差し押さえがあった場合も他の相続人が不利益をこうむる理由もない。

そして、【乙案】については、不公平を是正する手段として、償金請求をすることができる旨の規定を設け、通常の民事事件として処理するものとしているが、具体的相続分の審理が、家庭裁判所と地方裁判所の両方で行われることにより、相続人の負担が増えることになる。そのため、せっかく不公平を是正するための方策を設けたにもかかわらず、手続きのハードルが高いために活用されないという懸念もある。また、共同相続人の一人による処分がなかった場合における他の共同相続人の具体的相続分に応じて計算された遺産の取得額と、当該処分がされた場合における他の共同相続人の具体的相続分に応じて計算された遺産の取得額の差額について、当該処分を行った者に対して償金請求をすることができる仕組み自体がわかりにくい。改正の背景でもある、一部の専門家のためにある民法を、国民に分かりやすい民法へと是正するという考え方に逆行するように思える。

一方、遺産分割以前に処分された財産を遺産としてなお存在するものとみなし、これを含めて遺産分割をすることができるようにする【甲案】は、考え方として、シンプルであり、相続人にとって使いやすい方策であると思われる。遺産分割前に処分した財産も遺産分割の対象として処理することで、家庭裁判所でまとめて審理ができる。また、

最終的な是正は、代償金として処理されれば、家庭裁判所での審理によって具体的権利を認定し、民事執行で実現するというシンプルな流れができて分かりやすい。家庭裁判所の負担は増えると思うが、国民にとってわかりやすく利用しやすいという点を優先すべきである。

また、処分されたのちに不公平を是正する本方策の検討に加え、遺産分割を早期に容易に実現するために、遺産分割前の処分自体を減らす方策の検討も進めるべきと考える。そもそも、法定相続分の処分が認められる現行の考えのままでよいのか疑問である。遺産分割は、遺産の帰属を早期に確定させ、相続人に安定して財産を承継させることを目的の一つとしているが、現行法制では、遺産分割をしなくとも法定相続分の処分が認められているため、遺産分割手続きが手間で煩雑であると考えられる相続人によって、部分的な財産の処分が行われ、その結果つまみ食いされたような遺産が増え、資産価値は下がり、一方で相続財産が散逸することでさらに遺産分割手続きが煩雑化するなど、相続人の遺産承継への意識や意欲の減退につながっているのではないかと考える。さらに、現行法制では、相続人の債権者は代位による法定相続分での相続登記をすることで、債務者である相続人の持分に対して差押等の手続きをすることが可能である。このような場合、手続き上は遺産分割手続きで具体的相続分を修正したり代償金の支払いを求めたりすることで調整可能であるが、実務上は債権者から差押等を受ける相続人というのは、被相続人から生前贈与等の援助を受けているなど具体的相続分がほとんどない場合や経済的に困窮して代償金の支払いが困難である場合も少なくなく、結局は相続人全員でその負担を負うことにならざるをえない事案も多いのである。そもそも、遺産の帰属が確定していないにもかかわらず、相続人の債権者の権利実現が先行することを是認している現行制度自体に、遺産分割を困難にさせる事情があるのではないかと考える。判例法理の積み重ねも尊重しつつ、少子高齢化社会が急速に進行している現状や未来を見据えての検討が優先されるべきであり、伝統も大事だが、ある程度枠にとらわれない制度の創設が望まれる。



## 第4 遺留分制度に関する見直し

### 1 遺留分減殺請求権の効力及び法的性質の見直し

#### (1) 遺留分侵害額の請求

民法第1031条の規律を次のように改めるものとする。

遺留分権利者及びその承継人は、〔遺留分権を行使することにより、〕受遺者（遺産分割方法の指定又は相続分の指定を受けた相続人を含む。以下第4において同じ。）又は受贈者に対し、遺留分侵害額に相当する金銭の支払を請求することができる（注1）（注2）。

（注1）この権利の行使により、具体的な金銭請求権が発生する。

（注2）遺留分権の行使により生ずる権利を金銭債権化することに伴い、遺贈や贈与の「減殺」を前提とした規定を逐次改めるなどの整備が必要となる。

#### (2) 受遺者又は受贈者の負担額

民法1033条から第1035条までの規律を次のように改めるものとする。

受遺者又は受贈者は、次のアからウまでの規律に従い、遺贈（遺産分割方法の指定又は相続分の指定による遺産の取得を含む。以下第4において同じ。）又は贈与（遺留分を算定するための財産の価額に算入されるものに限る。以下同じ。）の目的の価額（受遺者又は受贈者が相続人である場合にあっては、当該相続人の遺留分額を超過した額）を限度として、(1)の請求に係る債務を負担する。

ア 遺贈と贈与があるときは、受遺者が先に負担する。

イ 遺贈が複数あるとき、又は同時期の贈与があるときは、その目的の価額の割合に応じて負担する。ただし、遺言者がその遺言に別段の意思表示をしたときは、その意思に従う。

ウ 贈与が複数あるときは、後の贈与を受けた者から順次前の贈与を受けた者が負担する。

#### (3) 受遺者又は受贈者の現物給付

次のとおり、金銭債務の全部又は一部の支払に代えて、受遺者又は受贈者が現物給付することができる旨の規律を設けるものとする。

ア 受遺者又は受贈者は、遺留分権利者に対し、(2)の規律により負担する債務の全部又は一部の支払に代えて、遺贈又は贈与の目的である財産のうちその指定する財産（以下「指定財産」という。）により給付することを請求することができる。

イ アの請求は、〔遺留分侵害額の請求に係る訴訟の第一審又は控訴審の口頭弁論の終結の時までにしなければならない。〕〔(2)の規律により負担する債務の履行の請求を受けた時から一定期間（例えば1年）内にしなければならない。〕

ウ アの請求があった場合には、その請求をした受遺者又は受贈者が負担する債務は、指定財産の価額の限度において（、その請求があったときに）消滅し、その指定財産に関する権利が移転する。

エ 遺留分権利者は、アの請求を受けた時から〔1か月〕〔2週間〕以内に、受遺者又は受贈者に対し、ウの指定財産に関する権利を放棄することができる。

オ 遺留分権利者がエの規定による放棄をしたときは、当初からウの指定財産に関する権利の移転はなかったものとみなす。

#### 【意見の趣旨】

賛成する。

#### 【意見の理由】

現行法では、遺留分減殺請求権を行使すると、減殺の対象となる遺贈又は贈与の目的財産に共有関係が生じ、その解消のためには共有物分割の手続きを経なければならず、複雑な権利関係を生じさせる原因となっている。本追加試案では、遺留分減殺請求権について、金銭債権が発生するものとしつつ、受遺者又は受贈者において、遺贈又は贈与の目的である財産による現物給付をすることを請求することができるという扱いになっており、この基本的な方針について異論はない。ただし、以下の3点につき改善を求める。

(1) (3)イの現物給付の時的制限については、第1案〔遺留分侵害額の請求に係る訴訟の第一審又は控訴審の口頭弁論の終結の時までにしなければならない〕の規律が望ましいと考える。規律を第2案「一定期間」にすると、期間経過後に訴訟を提起した場合は、現物給付の請求ができなくなることになる。そういった場合、当事者に争いがあるからこそ訴訟手続が選択されるわけであり、裁判手続上でも現物給付の判断をする余地を残した方がよいと考える。

また、「一定期間」の案を採用した場合、補足説明でも指摘されているが、早々に訴訟が終結し金銭請求が確定したのち、制限期間内ぎりぎりでも現物給付の請求をするという可能性も考えられる。

以上のことから、第1案に賛成する。

(2) (3)エの指定財産に関する権利を放棄するための熟慮期間の伸長をすることができる仕組みを講ずることを求める。実際に遺留分請求がなされる局面においては、遺留分権利者と受遺者・受贈者との間には相続財産に関する情報量において大きな格差があることが想像されるなか、2週間または1か月という期間で、指定財産の状況を遺留分権利者が調査することは、酷であろう。また、指定財産の価額は、権利を放棄するかどうか検討する際の重要な要素であるところ、価額の争いがあるときに、それが確定しないと放棄すべきか判断できない。よって、指定財産の価額に

ついて争いがあるときなどは、期間を伸長させる手段を講ずるべきであるとする。

(3) (3)オの規定につき、補足資料では、放棄の意思表示があった場合の効果について、その指定財産に関する権利移転のみがなかったものとし、金銭債務の消滅の効果は覆らない、とする説明がなされている。しかし、規定からは、金銭債務が消滅するという効果が読み取りにくく、単に指定財産の権利移転のみがなかったこととなるように捉えられるおそれがある。このことから、規定のなかに金銭債務消滅の効果の文言を追加するよう求める。

以上