

「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）」  
に対して寄せられた意見の概要（詳細版）

- 意見募集の結果，団体・個人等から57件の意見が寄せられた。  
各団体の名称の略称については，別紙のとおりであり，個人等については，単に「個人」として記載している。  
なお，複数の個人から1通の意見が出された場合については，1件としてカウントしてある。  
また，パブリックコメントの対象外の項目についても，複数の団体・個人等から意見が寄せられたが，ここでは取りまとめの対象とはしていないものの，部会において供覧の対象としている。
  
- この資料では，試案に掲げた個々の項目について寄せられた意見を【賛成】【反対】の項目に整理し，意見を寄せた団体の名称を紹介するとともに，理由等が付されているものについてはその一部の概要を紹介している。また，その他の意見については【その他の意見】としてその概要を紹介している。

## 意見提出団体の略称対比表

| 団体名               | 略称    |
|-------------------|-------|
| 一般社団法人全国銀行協会      | 全銀協   |
| 一般社団法人全国信用金庫協会    | 全信金協  |
| 一般社団法人日本相続学会      | 相続学会  |
| 大阪司法書士会           | 大阪書士  |
| 大阪弁護士会            | 大阪弁   |
| 岡山県司法書士会民法改正研究委員会 | 岡山書士  |
| 沖縄弁護士会司法法制委員会     | 沖縄弁   |
| 神奈川県弁護士会          | 神奈川弁  |
| 企業法実務研究会          | 企業研   |
| 京都産業大学法学部民事法教員有志  | 京都産業大 |
| 京都司法書士会           | 京都書士  |
| 群馬司法書士会           | 群馬書士  |
| 最高裁判所             | 最高裁   |
| 札幌弁護士会            | 札幌弁   |
| 全国青年司法書士協議会       | 全国青司協 |
| 第一東京弁護士会          | 第一東京弁 |
| 第二東京弁護士会          | 第二東京弁 |
| 千葉青年司法書士協議会       | 千葉青司協 |
| 東京家事調停協会          | 東京家事調 |
| 東京税理士会            | 東京税   |
| 東京弁護士会            | 東京弁   |
| 新潟県弁護士会民事法問題特別委員会 | 新潟弁   |
| 日本行政書士会連合会        | 日行連   |
| 日本司法書士会連合会        | 日司連   |
| 日本女性法律家協会         | 女性法協  |
| 日本弁護士会連合会         | 日弁連   |
| 兵庫県司法書士会          | 兵庫書士  |
| 広島大学民法教員          | 広島大   |
| 弁護士有志団体家事問題研究会    | 家事問題研 |

## 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。

【賛成】日弁連，東京弁，第一東京弁，第二東京弁，新潟弁，兵庫弁，沖縄弁，日司連，群馬書士，大阪書士，兵庫書士，岡山書士，全国青司協，千葉青司協，日行連，家事問題研，企業研，京都産業大，女性法協，相続学会，東京家事調，広島大，個人9件

- ・ 現行法の解釈でも配偶者に関しては持戻し免除の意思表示が広く認められるべきとの共通理解があり，本方策はその理解に沿うものである。長期居住権も本方策の対象とされることが明示されたことで，長期居住権が高額に評価されることで配偶者の不利益に働くのではないかという懸念も幾分かは軽減されている。（日弁連）
- ・ 配偶者を優遇することは，当該配偶者の子ではない親族（例えば被相続人の連れ子や非嫡出子）に不利益を与えることであり，その不利益は無視できない。居住用財産以外の贈与について持戻し免除の対象としなかったとしても，配偶者は相続手続から排除されないことに加え，他の相続人の相続に対する期待の保護という観点からは，持戻し免除の対象は居住用不動産に限定するべきである。（東京弁）
- ・ 配偶者の居住権保護という政策的配慮に合致するものであり，また，被相続人の通常の意味にも合致するものである。（第一東京弁，日行連）
- ・ 居住用不動産以外の贈与については被相続人の意思を推定できるか疑問があり，本方策の対象財産を居住用不動産に限るのが相当である。（第二東京弁）
- ・ 贈与の対象となる居住用不動産は，長期間にわたる夫婦の協力の下で形成された財産であり，相手方配偶者の老後の生活保障を意図して贈与されたものとするのが，経験則上，被相続人の意思に合致する。（沖縄弁，相続学会，企業研，個人2件）
- ・ 高齢配偶者の生活保障のため住まいを確保するといった政策目的の重要性からすれば，本方策は必要である。（兵庫弁，沖縄弁，個人2件）
- ・ 配偶者保護のための方策としては短期・長期の居住権に関する規定のみで必要十分か疑問がある。他の相続人の相続分は減ることになるが，居住用不動産に対象が限定されていることで合理性が担保されている。（沖縄弁）
- ・ 長期間婚姻関係にある夫婦間での居住用不動産の贈与等は，典型的に相手方配偶者の老後の生活保障のためになされることが多く，これについて民法上特段の配慮をする必要があるという点について異論はない。相手方配偶者の老後の生活保障を考慮して行われる贈与等は他にもあるが，本方策の対象となる贈与等は，持戻し免除をすることが一般的に被相続人の意思に合致していると考えられるものに限定

すべきであるから、対象物を居住用不動産に限定し、居住要件の有無を贈与等の時点を基準に判断することは適切である。(群馬書士)

- ・ 配偶者保護の必要性、他の相続人との均衡、被相続人の贈与趣旨、贈与税特例の関連性を総合考慮されたもので、評価できる。(大阪書士)
- ・ 婚姻期間が長期にわたる配偶者間における居住用不動産の贈与又は遺贈は、当事者間において贈与という意識が薄く、老後の生活保障を意図してされ、贈与者としても当該贈与を特別受益として持戻しを意図するものではないと考えられることが一般的であることから、推定規定を設けることに異論はない。なお、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前配偶者に残した場合についても、明文の規定で持戻し免除の推定規定を設けるべきである。(兵庫書士)
- ・ 20年という婚姻期間を設けることも、税法と整合しており相当である。(新潟弁、女性法協)
- ・ 20年という婚姻期間の要件を設けることも、婚姻期間が18年や19年の場合に持戻し免除の意思表示を推認できる場合があると考えられることからすれば、妥当である。(岡山書士)
- ・ 20年という婚姻期間の要件を設けることも、配偶者としての貢献という観点を重視したという説明であれば、妥当と言える。(日行連、相続学会)
- ・ 一方配偶者の生前贈与等を、他方配偶者の寄与を考慮した上で財産を分配する清算手段として評価できる。対象を居住用不動産に限定したことは、共同相続人間の公平の観点からも妥当であるし、税法上の配偶者特例と重なる部分があり、両制度の利用者にとって便宜である。本方策のみでは財産の分配として十分でない場合もあるだろうが、その場合は不動産以外の財産の贈与及び遺贈について、別途、持戻し免除の意思表示をすれば良い。(千葉青司協)
- ・ 反対しない。高齢配偶者の生活保障を図る観点から、居住用不動産の遺贈又は贈与についてのみ、特別受益としての持戻しの免除の意思表示を推定とするものであるが、反対すべき特段の理由はない。(家事問題研)
- ・ 居住用不動産に限定することについても、持戻し免除が例外的制度であり、目的が配偶者の居住権確保にあることからすれば、妥当である。対象財産を限定することで、裁判所が裁量で対象財産につき判断する範囲が狭くなり、裁判所の裁量権の規制にもつながる。配偶者の生活保障については、遺贈、生前贈与を活用すべきとの見解もあるが、被相続人の意思次第である上、後に特別受益として持戻しを求められる場合もあることから、限界がある。寄与分の活用についても、配偶者が財産の維持に貢献したことを算定することが難しい。相続の場面では、離婚時の財産分与と異なり、他方配偶者が既に死亡しているため配偶者の具体的貢献を確定することは困難であり、法整備によらなければ離婚時の財産分与との均衡を保つことが困難である。(相続学会)
- ・ 本方策の適用範囲は居住用不動産に限定され、その効果も持戻し免除の意思表示の推定という穏和な提案となっている。(企業研)
- ・ このような規定を定めることに反対しない。当初は生存配偶者の財産清算を含めて法定相続分の増加が考慮されていたが、持戻し免除においてはそのような考え方

は後退しているように思われる。(京都産業大)

- ・ 本方策が適用される場面では、居住用資産は双方の貢献の下に取得・維持されてきたと評価しうるし、残された配偶者の生活保障に資する。(女性法協)
- ・ 要件が明確であり、調停実務に資する。(東京家事調)
- ・ 追加試案のとおり、対象は居住用不動産に限られるほうが良い。仮に相続財産全てを本方策の対象とすると、持戻し免除の意思表示の推定規定により配偶者の相続分が増加する範囲が拡大し、他の相続人の相続分が減る。そのような結果を被相続人の意思表示そのものではなく意思表示の推定規定によって実現することには疑問がある。(個人1件)
- ・ 子のいない夫婦にとって、一方配偶者の死後冷静になるには時間がかかり、終の住居まで相続対象とするのは酷である。(個人1件)

### 【反対】神奈川弁，札幌弁，京都書士，個人8件

- ・ 法律婚の配偶者だけを優遇する理由はない。夫婦別姓を事実上実現するためや、LGBT等の理由により内縁状態にある夫婦についても、財産形成への貢献度や生活保障の必要性について変わるところはない。また、この方策により主に犠牲になるのは被相続人の子であり、法律婚の保護としても不十分である。婚姻期間が20年以上の夫婦に限ることは、被相続人の意思からは説明がつかない。また、遺言書等の作成時に20年が経過していなければいけないのか、相続の開始時点で20年を経過していればよいのか不明確である。仮に前者の解釈をとるのであれば遺言書作成後に長期間介護をした配偶者であっても救済されないことになるし、後者の解釈を取るのであれば死亡時期という偶然の事情によって結果が左右されることになり、いずれにしろ問題がある。本方策が有効に利用される場面は乏しく、現行法を周知徹底することで目的は達成し得るから、明文規定を設ける意味に乏しい。(神奈川弁)
- ・ 残された配偶者の生活保障は、現時点においても配偶者に2分の1の相続分が認められており他の相続人より優遇されていることに加え、税法上も生前贈与に関する特例規定が設けられているが、それでは不十分であるという理由に欠けている。(神奈川弁，札幌弁，個人1件)
- ・ 持戻しの免除がなくても贈与及び遺贈の効力が否定されるわけではないので、残された配偶者の居住は可能である。残された配偶者の生活保障のために持戻しを免除する必要がある場合には、黙示の持戻し免除の意思表示が認められるはずである。遺贈の場合の持戻し免除については、遺言書にその旨を記載すれば足りる。遺贈に関する持戻し免除の意思表示は遺言によらなければならないとする遺言必要説を前提とすれば、遺言に「持戻しの免除はしない。」旨の記載を求めるのは、遺贈をしようとする遺言者の意思にそぐわない。相続させる旨の遺言について持戻し免除の意思表示の推定規定があることをもって、遺贈と解すべき特段の事情があるとも考えることもできるとしているが、そのように解すると、およそ配偶者に居住用不動産を相続させる旨の遺言がある場合は全て遺贈と解すべきことになり、無理がある。パブリックコメントで否定的な意見が多かった配偶者の相続分の引上げを、

持戻し免除を隠れ蓑に実現しようとするものに他ならず、残された配偶者の生活保障を図るものではない。婚姻期間の長短は、残された配偶者の生活保障の観点とは直接関係がない。残された配偶者の生活保障という観点からであれば、居住用不動産に限らず金銭も重要である。居住用不動産がない場合の方が残された配偶者の保護の必要性が高いとも考えられ、バランスを欠く。(札幌弁)

- ・ 高齢配偶者の扶養・生活保障は、各種の福祉・医療サービスの充実によってこそ達成されるものであり、相続財産の多寡にかかわらず、また、住まいが賃借物件であろうが高齢者用施設であるかにかかわらず考慮されるべき視点である。政策主導で解決されるべきであり、遺言、遺留分、遺留分放棄といった制度を普及、浸透させるための施策こそが求められる。婚姻期間が20年以上であることが要件となっているが、本案において税法上の優遇措置を受けて夫婦間贈与を行う者が多数いることをもって立法事実とする理由は見当たらないし、一般法たる民法に、配偶者の死亡時期に左右され、大きく相続財産が変わりうる政策的規定を置くべきではない。本案には税優遇措置の規定のように評価額2000万円までという制限が設けられていない点でも不公平感を助長すると思われる。居住用不動産に適用対象を限定することにも理由が見当たらない。様々な理由から住宅を購入しない者は多く、持ち家率も減少すると予測されるのであって、不動産を持たない高齢者についても残された配偶者の生活保障ができる規律を定めるべきである。(京都書士)
- ・ 各家庭において保護すべき対象は異なる。生活保障の必要は他の相続人についてもいえるのであって、配偶者のみを保護の対象とすべき理由がない。(個人4件)
- ・ 配偶者と直系尊属の間、配偶者と子の間、配偶者と兄弟姉妹の間では、相続人間の平等はあまり考える必要がない。夫婦間の贈与や遺贈は、実質的夫婦共有財産の解消を目指す意味合いが含まれているものも多く、持戻しをすると不平等を招きかねない。したがって、配偶者に対する遺贈や贈与については原則として持戻しの対象とせず、被相続人が持ち戻す旨の意思表示をした場合に限りそれを持ち戻すという規定を設ける方が望ましい。追加試案では、贈与税の特例の規定を参考に適用範囲を限定しているが、対象を居住用不動産又は長期居住権に限定し、その一方で金額や回数について贈与税のような制限を設けていないことについて合理的説明がされていない。(個人1件)
- ・ 現行法は、特別受益に当たる贈与等をする被相続人の意思は、相続発生時には持戻し計算をする者であるという前提に立っており、この前提は現在の国民多数の通常の意味に合致していると考えられる。これに対して、本方策の適用対象の場合に限って、国民多数の通常の意味が上記前提と異なるという実態はないと考えられる。それにもかかわらず、政策的理由で本方策のような立法をすれば、法律と国民多数の通常の意味とに大きな齟齬が生じ、相当でない。(個人1件)
- ・ 婚姻期間の長短は、残された配偶者の生活保障の観点とは直接関係がない。遺留分減殺請求の対象となるのであれば、配偶者の居住権の保護にならない。(個人1件)
- ・ 離婚及び再婚が増え、子と義父母の関係を含む家族(ステップファミリー)が増加している現状に適合していない。例えば、本方策が適用されると、再婚した住居

の所有者が死亡した一次相続においては、後婚の配偶者が持ち家を相続し、後婚の配偶者が死亡した場合の二次相続においてはそれを後婚の配偶者との間の子が相続する。結果として、前婚の配偶者との間の子は、持ち家に関する相続分を失うことになる。この試案による場合、異父母きょうだいの間での二次相続における紛争が増加する、将来の相続を懸念して親の再婚に子が反対するケースが増える、相続税逃れに悪用される等の懸念がある。ステップファミリーの形成や円滑な維持を妨げないように、せめて長期居住権に限定してこの方策を認めるべきである。(個人1件)

- ・ 現行法下でも持戻し免除の意思表示がある場合には受贈者を保護することは可能であり、贈与時の契約書等に持戻し免除の意思表示の有無を明らかにする慣行を普及させることで対応は可能である。特別受益の持戻しの範囲については、期間を相続開始前10年程度に限定し、その範囲を被相続人の意思表示によって修正する旨の規律を設けるべきである。居住用不動産の金銭的価値が大きい場合には、他の相続人との間に大きな不平等が生じる。(個人1件)
- ・ 不動産を遺産分割から外すと、離婚した前配偶者との間の子や婚外子は、配偶者が亡くなった後の遺産分割には一切関与できず、不当である。(個人1件)
- ・ 生活保障の観点からは、必ずしも生存配偶者が持ち家に住む必要はなく、他の制度で債権的居住権が保障されれば足りる。また、仮に遺言必要説に立って、子その他の相続人についてのみ遺言による持戻し免除が必要と解する場合にはバランスを欠く。嫡出でない子の相続分を減らす方策として濫用されないか、贈与の書面の真正を要件としないとすると生存配偶者により濫用されないか、といった懸念もある。(個人1件)

### 【その他】

- ・ 一部に実務上の問題点の指摘があった。すなわち、婚姻と離婚を繰り返す場合には通算するのかどうか、内縁の期間を含めてよいかどうか等、婚姻期間の20年の算定方法が明確でない。婚姻期間が20年未満の夫婦間で居住用不動産の贈与等がされた場合に持戻し免除の意思表示を認定してよいかどうか争点となった際に、本推定規定の存在をどのように考慮すべきかが争われる可能性があり、争いが複雑化する懸念がある。贈与後に増改築がされた場合や居宅兼店舗が贈与された場合等に居住用不動産かどうかの認定が困難となり、争いが複雑化する懸念がある。(最高裁)
- ・ 基本的に賛成するが、税法に依拠すべきではない。民法の制度を定めるにあたって現行の相続税法の制度に依拠するような検討は、本末転倒になりかねない。税法の運用は立法事実として参考にはなるものの、それと整合していれば事足りるわけではない。店舗兼居宅については、個人事業者である場合など店舗部分も居住部分と一体化して利用されていることが往々にして見られること、配偶者の生活保障という本改正の趣旨、他の法令の解釈との平仄、実態に応じて推定が覆されるとの判断をすることが可能であることに照らせば、本方策の対象とすることが適切である。一般に贈与等を行った被相続人が贈与等の時とは異なり死亡時に過去に行った贈

与等について何らかの意思表示をするとは考えられないことからすると居住用要件の判断の基準時は贈与等をした時点を基準時とすべきであるが、近い将来居住の用に供する目的で贈与等をした不動産についても本提案の持戻し免除の意思推定規定の適用があると解釈することができるものとする。（東京弁）

- ・ 婚姻期間20年以上という要件については、社会的な実態調査等を行った上で妥当な年数を決定すべきである。居住用不動産の遺贈又は贈与といった要件についても、配偶者保護の観点からはそのように限定する必要性が乏しいとの意見があった。（第一東京弁）
- ・ 居宅兼店舗等を遺贈・贈与した場合の取扱いについては、居宅部分の価額についてのみ持戻し免除の意思表示の規定を推定する解釈が可能かなど、解釈を明確化すべきである。（第二東京弁）
- ・ あえて反対するものではない。婚姻期間が20年以上との要件設定や、法律婚に限定することの合理性については疑問がないわけではないが、現行実務において事実上推定されることが多い事項について法律上の推定を及ぼす限度の改正であるし、相続税法の規定とも整合するから弊害は少ないと考える。（大阪弁）
- ・ 配偶者間で居住用不動産の贈与・遺贈がされる場合には、婚姻期間にかかわらず、贈与者は持戻し免除の意思を有している場合も相当程度想定されるので、婚姻期間が20年以上あることを要件とする形式的な制限を設けることの合理性には疑問がある。（兵庫弁）
- ・ 部会資料18の【乙案】（持戻し計算を不要とする旨の規定）も、条件付きで賛成する。（沖縄弁）
- ・ 持戻し免除の意思表示の推定規定を新設することに賛成するが、対象とする遺贈又は贈与については、居住用不動産の購入資金についても対象とすべきである。（日司連）
- ・ 対象とする遺贈又は贈与については、配偶者の居住権の保護を目的としてされる他の財産（借家権など）を含めることを検討すべきである。（岡山書士）
- ・ 紛争回避の観点から、居宅兼店舗の場合の扱い、居住用要件の基準時、相続させる旨の遺言との関係については、注釈に止めることなく明定しておくべきである。（大阪書士）
- ・ 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入所するための資金として現金や預金等を遺贈したときにも、本方策の対象としてもよいのではないかと考える。居住用不動産を所有しない夫婦においても他方配偶者の生活保障を図る必要はある。また、持ち家率には地域差があり、今後の変動もあり得ることを考慮すべきである。（全国青司協）
- ・ 相続させる旨の遺言については、明文で本方策の対象とすべきである。（兵庫書士、全国青司協）
- ・ 住居用不動産以外の相続財産が極めて少額であった場合には、他の相続人との間に著しい差が生じてしまう可能性があるため、慎重な議論が必要である。（日行連）
- ・ 老後の生活保障のため住居を保護するのであれば、居住の用に供しているかの判断は、相続開始時を基準とする方が適切ではないか。（京都産業大）

- ・ 賛成するが、婚姻期間が20年という要件については期間を短縮すべきではないかという意見や、持戻し免除の意思表示の推定を超えて他の共同相続人の遺留分の修正まで踏みこんではどうかとの意見もあった。(広島大)
- ・ 「20年」という期間の合理性については、研究会内で様々な議論が出され、帰一しなかった。(企業研)
- ・ 税務上の特例では、居住用不動産を取得するための金銭の贈与も適用対象としており、本方策が居住用不動産に対象を限定していることについてはさらに検討が必要である。(女性法協)
- ・ この規定により、他の相続人の取り分が遺留分のみとなり、その年齢や境遇によっては酷な結果となる場合も想定される。婚姻期間が20年でよいか、20年を超える年数とすべきかについては慎重に検討する必要がある。居住用不動産を有しない夫婦の方が高齢期に住居を確保することは難しく、金銭の確保が重要な意味を持つから、持戻し免除の対象から金銭を除くことには疑問がある。(個人1件)
- ・ 20年以上の婚姻が要件とされているが、期間を区切るのが適切か、破綻しているか否かの検討は必要である。(個人1件)
- ・ 20年以上という壁を作らずに、20年未満の場合にも年数に応じた比例分(例えば18年であれば90%)を持戻し免除の意思表示の推定の対象とする方が良い。死去は予測不可能であり、20年に少しだけ届かなかったものが不利になることは不平等である。(個人1件)
- ・ 持戻し免除の意思表示の推定の対象となる不動産は、物権及び長期居住権のみか。終身借家権や施設利用権のような居住の用に供する権利に相当する権利は含まれないのか。もう少し対象を広げ、範囲を明確してはどうか。(個人1件)
- ・ 遺言書で相続させる旨の意思が示されている場合には、介護や世話をした同居の子も対象範囲としてほしい。在宅介護に舵を切る社会状況の変化を踏まえ、介護や二世帯同居等の貢献をした者が評価される仕組みを作るべきである。(個人1件)
- ・ 配偶者に対する贈与等のほか、子など配偶者以外の者に対する生前贈与があった場合に関しても、同様に持戻し免除をすべきである。(個人1件)

## 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つた場合において、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。

### (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。〕

### (1) 家事事件手続法の保全処分の要件を緩和する方策

【賛成】日弁連、札幌弁、東京弁、第一東京弁、第二東京弁、神奈川弁、新潟弁、大阪弁、兵庫弁、沖縄弁、日司連、群馬書士、兵庫書士、岡山書士、東京家事調、大阪書士、京都書士、全国青司協、千葉青司協、女性法協、家事問題研、全信金協、広島大、個人4件

- ・ 仮払い制度の創設は、実際に必要性の高い預貯金債権について検討されているものであり妥当である。「他の共同相続人の利益を害しない限り」との要件も、家事事件手続法第107条により、他の相続人からの陳述聴取を経た上で判断されることからすれば、後に問題となる処分がされる可能性は高くないと思われるから、問題はない。(日弁連)
- ・ 費目を例示列挙することは、仮払いを認めるべき類型を網羅することが困難であり、限定列挙では反対解釈により保護すべき事案が漏れてしまう危険があることからすれば、適切である。(日弁連、東京弁、個人1件)
- ・ 本案係属要件は、提出すべき添付書類という観点でも審判前の保全処分と本案とでさほど差異があるわけではないことからすれば、当事者に過大な負担を課すわけではないと考えられ、問題はない。(日弁連、日司連、東京弁、札幌弁、兵庫弁)
- ・ 例示列挙にして裁判所の裁量を広く認め、柔軟に対応できるようにすべきである。(札幌弁)

- ・ 他の保全処分との一貫性の観点からも、本案係属は要件とすべきである。(札幌弁、兵庫弁)
- ・ 仮処分を認めるか否か審査する中で裁判所が資金需要の適切性も審査することができるため、必ずしも費目を限定列挙する必要はない。仮に本案係属要件を外す場合には遺産分割事件の保全処分一般を検討の対象とせざるを得ず、家事事件手続法上の他の手続との平仄を慎重に検討せざるを得ないことに照らし、本案係属要件を維持することに賛成である。仮分割の仮処分が必要となる場合に、相続人の範囲を確定するのに必要な戸籍謄本の提出を要求することも、(2)の方策において一般に金融機関等が相続手続のため戸籍謄本を要求することとの均衡上、利用者に負担を課すことはやむを得ない。(東京弁)
- ・ 被相続人に扶養されていた場合のように、遺産分割協議が成立する前であっても、一定の場合には預貯金を取得させる必要性が高いから、これに対応するものとして仮払い制度を創設することは有用である。(第一東京弁)
- ・ 遺産分割協議の成立に至るまでには長期間を要する場合も多々あるため、仮払い制度の必要性は高い。「(1)」「(2)」双方の制度が必要である。本案係属要件を要求していることも、他の保全処分と平仄がとれており妥当である。また、費目については、個々の事案ごとに判断すべきであり、例示列挙が妥当である。(神奈川弁)
- ・ 最高裁の判例変更により、共同相続人全員の合意が得られない段階で葬儀費用や被相続人の債務の弁済、相続人の生活費等を支弁する現実的必要性に対応するための制度を創設する必要がある。(兵庫弁、千葉青司協、個人1件)
- ・ 本案の申立て費用は多額ではないこと、裁判所の判断を経ない方策も採りうることなどに鑑みれば、本案申立てを要求することは相続人に課題な負担を強いるものとはいえない。費目や上限額などを限定しない点でも、仮払いの必要性・相当性については、家庭裁判所が具体的事案に即した判断を行うことからすれば妥当である。(兵庫弁)
- ・ 「(2)」の方策をベースとして、「(1)」の方策も併用する案に賛成する。「(1)」の方策については、基本的に費目単位での払出しであるので、相続人の資金需要に応えることができる。また、銀行が払戻しに応じる根拠として裁判所の判断に優るものはない。(沖縄弁)
- ・ 相続は突然発生することも少なくなく、突然の出費を余儀なくされ、収入が途絶え、生活に支障が出るケースも多いので、相続人全員の同意がなくても、相続人が一定の預貯金の払戻しを受ける制度の創設は必要である。本方策では、申立人の資金需要や、他の共同相続人の利益を害しないかといった点につき、家庭裁判所が総合的に判断するため、公平な運用が期待できる。(群馬書士)
- ・ 最高裁決定を受けて、被相続人から扶養を受けていた者の生活費の支出等、不都合が生じる場面が容易に想像できるので、追加試案に賛成する。仮払い制度等の創設を広く認知され、国民に理解が深まることにより、無用な心配による生前の過剰な預金の引出しや、相続開始後の共同相続人による財産処分について減少することが期待でき、よって遺産分割をめぐる紛争回避も期待できると考える。(京都書士)
- ・ 現行法の要件を緩和することで、申立人の負担を軽減し、併せて家庭裁判所にお

ける速やかな決定がされることが期待される。金融機関等においても、家庭裁判所の審判書に基づく払戻手続を行うことで法的根拠が明らかになり、リスクを回避することができる。(兵庫書士)

- ・ 実務では、家事事件手続法第200条第2項の保全処分を発令することにより相手方の感情を不必要に刺激して審理の帰趨に影響を与えるのではないかと憂慮する等の理由から、利用が躊躇されることがあり、また、被保全権利の存在の蓋然性が要件となるため、遺産分割の審理がある程度進行した段階でないと判断できない場合もあり、早期の保全処分が実現されているとは言いがたい。したがって、現行の規律の要件を緩和することに賛成する。(岡山書士)
- ・ 相続債務の弁済をする場合等が家事事件手続法第200条第2項の要件を満たすか否かについては疑義があるから、保全処分の要件を緩和する必要がある。「他の共同相続人の利益を害しない限り」との要件も、申立人がすでに具体的相続分を超える特別受益を得ている場合等において、保全処分を制限する趣旨であるから相当と思われる。(家事問題研)
- ・ 仮払い制度の創設自体は賛成である。家庭裁判所が「他の共同相続人の利益を害しないか」を判断しなければならない点は判断に時間がかかるのではないかと懸念もあるが、この点をもって反対するものではない。(女性法協)
- ・ 調停実務上要請が強い事項であり、家庭裁判所の判断によるものであって相当である。(東京家事調)
- ・ 最高裁決定により遺産分割前に預貯金を払い戻すことが出来なくなったが、相続債務の弁済、生活費の支弁などのために、このような分割前の仮の措置を認める必要性は高いように思われる。その際、家庭裁判所は、他の共同相続人の利益を害することのないよう十分配慮すべきである。(広島大)
- ・ 最高裁決定により、相続人が当面の支払や生活費に窮する場合であっても、金融機関は遺産分割前の預金払戻しに応じることが難しくなった。こうした実態を踏まえると、「(1)」の方策を設けることに賛成する。(全信金協)

#### 【反対】個人1件

- ・ 家事事件手続法第200条の保全処分は、他の相続人や第三者による遺産分割請求権の侵害を防止する目的のものであるのに対し、本方策は、相続債務の弁済等の必要性から権利を早期に行使することを目的とするものであるから、遺産分割の保全処分と呼べるか疑問である。したがって、家事事件手続法第200条とは別の規定を設けるべきである。(個人1件)

#### 【その他】

- ・ 一部に実務上の問題点の指摘があった、すなわち、要件が抽象的で、曖昧であり、いかなる場合に保全処分を認めるべきかが明確でない。特別受益や寄与分の審理を要するため、他の共同相続人の利益を害しないかどうかの審理に時間を要し、保全処分に馴染まないとの懸念がある。(最高裁)
- ・ 基本的には賛成する。なお、相続人以外の第三者に対して預貯金債権が遺贈され

ている場合のように、共同相続人全員と受遺者の利害が対立する場合に、当該受遺者の利益を害しないことも必要ではないかということが指摘できる。もっとも、濫用的な仮払いの申立ては却下されることになるであろうし、相続人が遺言書を隠匿して仮払いの申立てを行うようなケースにおいては、法文に受遺者等の第三者の利益をも害しないという要件を書き込んでも裁判所が適切な対応をとることは困難であり、手続が重くならないようにすべきとの考慮も必要であろう。また、包括受遺者は相続人と同一の権利義務を有するのに対し（民法第990条）、特定遺贈の場合には遺産分割の審判又は調停申立ての当事者にならないという問題もある。上記の点に留意して、「他の共同相続人の利益を害しない限り」という要件を「他の共同相続人又は受遺者の利益を害しない限り」とすべきか否かについて、さらに検討を深める必要がある。（東京弁）

- ・ 保全処分として家事事件手続法に定めるのではなく、実体法において一部分割における一形態として定めれば足りるとの意見があった。また、実務上、共同相続人の一部が調停・審判に関与できない場合があり、遺産分割の協議等が滞る場合があるが、「…預貯金債権を行使する必要があるとき」には、例えば共同相続人に所在不明者がいる場合や法定後見人選任手続が行われている場合、海外居住者がいる場合など、相続人の一部が手続に関与できない場合も含むと解してよいのかとの疑問があった。（第一東京弁）
- ・ 「(1)」及び「(2)」双方を規定し、日々の生活費等の小口については「(2)」の制度を活用し、それを超える債務の弁済等については「(1)」の制度を活用すべきである。（大阪弁）
- ・ 一般市民には裁判所は敷居が高く、「(2)」の方策で払戻しがされるのが通常であるから、「(2)」を原則として、それでもなお支障がある場合に家庭裁判所の関与を求めるという構成が国民感情に合致する。また、金融機関が実務上柔軟に対応しているところ、「(1)」を規定することでそのような取扱いを阻害しないよう注意すべきである。（大阪書士）
- ・ 追加試案に賛成はするが、さらなる要件緩和として本案係属は要件とすべきでないことを求める。一般市民が相続紛争について裁判所を利用することには抵抗があり、当事者にとって心理的負担が大きい。保全処分が必要な場面は、相続人間で対立がある場合に限られず、むしろ相続人の所在が不明で連絡が取れないが時間的余裕がない場合や、遺産分割には反対していないが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、遺産分割調停等を前提して保全処分をする必要がないものがある。（全国青司協）
- ・ 利用者の立場からみたときに、手続が簡略化されているかは、時間的、金銭的な数字として出てこない、そのメリットが把握しづらい。（日行連）
- ・ 制度の創設には賛成するが、必ずしも需要に見合った規定となっていないので、例外規定を設けるなどして柔軟に対応できるようにすべきである。最高裁判決を踏まえ、不都合を解消するために、家事事件手続法の要件の緩和は妥当である。しかし、本案申立てに必要な書類を用意するには一定の時間がかかり、共同相続人の中に未成年者、事理弁識能力に欠ける者、行方不明者がいる場合など本案申立て前に

別の手続が必要となる場合もある。また、遺産分割調停の申立てを望まない場合もある。本案が係属していない場合についても、「緊急の必要があるとき」との要件を課し、後日、本案申立てをすることを条件として仮払いを認める規定を設けるなど、柔軟な対応をすべきである。(相続学会)

## (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

**【賛成】日弁連、札幌弁、東京弁、第一東京弁、神奈川弁、新潟弁、兵庫弁、大阪弁、沖縄弁、日司連、大阪書士、京都書士、全国青司協、千葉青司協、日行連、家事問題研、京都産業大、女性法協、東京家事調、広島大、個人6件**

- ・ 最高裁決定により生ずる可能性のある硬直した結果を避けるため、(1)の方策と併せて立法されるべきである。相続人の一人が特別受益によって相続分を使い切っている場合には不要有害な制度となるが、特別受益に該当するか否かは金融機関には判断のなし得ないものであること、多くの事案では簡易迅速に払戻しを受ける必要性を優先すべきであること、払戻金額に上限が設けられていることからすれば、やむを得ない。上限額についても金融機関ごとに定められているから、金融機関ごとに独自に判断すれば足り、過重な確認義務や注意義務が課されるとはいえず、合理的である。なお、権利行使がされた預貯金債権について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旨の規律は、第2の4の規律を設けないことを前提とすれば、必要である。(日弁連)
- ・ 公共料金や葬儀費用の支払については、家庭裁判所に申立てをすることは迅速性の観点から適切でないし、現実的でもない。家庭裁判所の判断を経る仮払い制度を主軸としつつ、家庭裁判所の判断を経ない仮払い制度を併用し、後者に金額の上限を設けるなどしてそれぞれの適用場面を整理すべきである。(札幌弁)
- ・ 相続開始時における葬儀費用等の迅速な支払の必要性等からすれば、この方策は合理的である。金額による上限額の定め方についても、仮に預貯金債権全部を対象として上限額を定めることとした場合には、金融機関の確認義務をどう規定するかという問題が生じ、「過失」「悪意」を認定する場面を具体的に検証していくと、金融機関に一定の調査義務を課すことにつながり、裁判所の判断を経ることなく簡易かつ迅速にごく一部の預貯金の払戻しを受けることを阻害しかねないといえるから、金融機関ごとに上限額を定める方式が相当である。上限額について相続開始時の債権額の2割を基準とすることについては、あくまで仮払いであり後の遺産分割において調整が必要な場合もあること、裁判所の判断を経ないことからすれば、これより高い割合を設定するのは不適切であろう。(東京弁)
- ・ 家庭裁判所での保全手続の負担を考えると、緊急時に簡便な手段で必要最低限の金銭を払戻す手段があることが望ましい。用途の特定は困難であり、払戻事由は限定列举すべきではない。(神奈川弁)
- ・ 預貯金が遺産となったことから、このような方策は必要である。(新潟弁)
- ・ 「(1)」の方策では本案係属が要件となっており、日々の生活に困窮する相続人にとっては、相続人と遺産の範囲を示して申立てをすることは過度の負担となることがある。また、生活費を他の共同相続人に依拠すると、後の遺産分割で負い目とな

って適正な分割を阻害するおそれがあるから、簡易迅速な小口払いの制度が必要である。(大阪弁)

- ・ 最高裁判決を前提とすれば、共同相続人全員の合意が得られない段階で葬儀費用や被相続人の債務の弁済、相続人の生活費等を支弁する現実的必要性に対応するための制度を創設する必要がある、「(1)」「(2)」双方の案を設けることが妥当である。法的構成について、預貯金債権の一部につき、その性質を維持したまま、相続人が単独で権利行使できるとする本方策は、簡明であり妥当である。金額の上限については、2割という数値に明確な根拠がなく、預貯金額が少ない場合には相続人の資金需要を満たすことができないとの批判もあったが、裁判所の関与もなく、費目の限定もなく払戻しを認める以上、他の相続人の利益に配慮する必要がある、また、預貯金が遺産分割における調整材的機能を果たすには、未分割の状態維持される額が大きい方がよいと考えられるので、2割に止めることには相応の合理性がある。100万円という上限額については、1つの金融機関に全額預金している場合と多数の金融機関に預金を分散させている場合で相続人が払戻しを受けられる額に大きな差が生じるとの問題も指摘されているが、預貯金総額が極めて多額となる場合を想定して債務者ごとの上限額を定めることには意義があると考えられる。(兵庫弁)
- ・ 裁判所の判断を経る必要がないことから、緊急性のある資金需要に応えることができるメリットがある。銀行は預金者ごとの預金残高や融資残高を検索できるので、個別行ごとに支払うべき金額が判断されるということであれば、機械的にスムーズに払戻しがされると思われる。払出しの上限額により緊急性のある資金需要が満たされない場合には、やはり便宜払いが生ずることが予測され、銀行のリスクはなお残るが、この方策をベースとして裁判所の判断を経る仮払いを併用することに賛成する。(沖縄弁)
- ・ 全国一律の運用により、金融機関で手続が完結し、国民にとって利用しやすい。(日司連)
- ・ 従前は、慣例的に金融機関への相続発生届出前に当座の資金としてまとまった金額を引き出す現実的な対応が生活の知恵類似の方法として行われていたが、最高裁決定以後は、裁判所の判断を経ないより簡易な手続を設けなければ、法の潜脱を促すことになり、相続人間の無用のトラブルを招きかねない。(千葉青司協)
- ・ 被相続人の死亡に伴う諸手続による相続人の経済的負担を減らすという点で十分意義がある。(日行連)
- ・ 家事事件手続法の保全処分よりも簡易かつ迅速であり、市民の便宜に資することから、「(1)」の方策と併置するのが妥当である。追加試案の払戻しの上限は、家庭裁判所の判断を経ない方策として許容できる範囲である。(家事問題研)
- ・ 払戻額の上限についての提案も、高齢世帯の平均貯蓄金額の統計や、預貯金債権はできるだけ遺産分割の対象とするべきという最高裁決定の趣旨からして妥当である。(広島大)
- ・ 金融機関ごとに上限を定めることについても、家庭裁判所の関与なく簡易迅速に預貯金の払戻しを受ける場面を制限する必要があることからすれば、合理的である。「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。」との規律も公平を図るために必要である。費目を限定して金額の上限を定めない案については、共同相続人の利益を害する可能性があるし、費目を提案されたものに限ることに疑問がある。(個人1件)

#### 【反対】群馬書士，兵庫書士，岡山書士，個人2件

- ・ 追加試案は、金融機関ごとに払戻額の上限を設けているが、被相続人の資産状況によっては、多数の金融機関で同様の手続をして資金をかき集めなければならない。他方で、金融機関が相続財産の全てを把握することはほぼ不可能であるから被相続人が有する預貯金全体の金額を基準することも難しい。他の相続人を害さないと考えられる程度の上限を一律に設けると、払戻しを受けられる金額が著しく低くなり問題解決につながらなくなってしまう。より柔軟な対応が可能な「(1)」の方策により対応することを検討すべきである。(群馬書士)
- ・ 特別受益を受けた相続人がこの制度に基づいて権利を行使した場合、清算義務を課すとしても無資力等により債務を弁済できない可能性があることに加え、相続開始時と権利行使時で債権の額が異なる場合があることから、他の共同相続人が損失を被るおそれがある。また、権利行使をするためには戸籍等の書類一式を準備する必要があるが、作業に時間と労力を要するため、小口の資金需要のために利用される制度となるか疑問がある。他方で金融機関からすれば、事務手続が煩雑になる。遺産分割が長期化するおそれがある場合には、遺産分割の審判又は調停の申立てを行う必要性が高く、「(1)」の方法で対応し得ることが多いと思われる。(兵庫書士)
- ・ 方策を設ける必要性は認めるものの、他の相続人の理解を得られないままにされる払戻しはやはり問題がある。被相続人の預貯金を真に必要とする理由がない相続人が、容易に預貯金を引き出すことも予想され、ひいては遺産分割協議が紛糾する原因となることを危惧する。したがって、単独での権利行使を認める本方策を設けることに反対である。(岡山書士)
- ・ 本案係属要件を外すと、遺産の範囲の把握をすることが困難となり、相続人間の公平を害するおそれがあるため、妥当でない。(個人1件)
- ・ 資金の用途に関する議論が不明確である。資金の用途を、①親族間の扶養、②相続財産の管理、③共益の費用(民法第306条第1号)又は葬式の費用(民法第306条第3号)の3つに分けて、それぞれ要件を定めるべきである。追加試案の提案は、用途が限定されていないため、無制限に仮払いがされたり、資金需要があるのに100万円の制限のため支払が行われない可能性がある。(個人1件)

#### 【その他】

- ・ 一部に実務上の問題点の指摘があった。すなわち、払戻しを受けた者やその金額が明確に記録化され、これを裁判資料に利用できるようにしておかないと、後日の遺産分割手続において誰が引き出したか等について争いとなり、紛争が複雑長期化する。約款上、一部の払戻しはできないと規定されている定期預金等の扱いが明確でない。払戻しが求められた預金について相続させる旨の遺言や遺贈がされていた場合、遺産を取得できない相続人による引出しにどのように対処すべきか明確でない

い。(最高裁)

- ・ 100万円という上限額については、交通事故訴訟において認められる葬儀費用は原則として150万円であり、家庭裁判所の判断を経ない仮払いが必要となる出費は葬儀費用に限られないこと、複数の金融機関に預貯金を分散させている者ばかりではないことを考慮すれば、上限額を200万円程度とすべきではないかと思われる。(東京弁)
- ・ 「(2)」については、「各共同相続人は、遺産に属する流動性預貯金(普通預金等)債権のうち、各債務者(銀行等)の店舗の各預貯金債権(預貯金口座)ごとに、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を限度に、単独でその権利を行使することができるものとする。〔後段は追加試案と同じ。〕」と修正すべきである。判例によれば、定期制預貯金については、その契約内容からそもそも分割払戻しができないから、仮払い制度の対象となる預貯金債権は、流動性預貯金(普通預金等)に限定すべきである。払戻しの上限については、事務の定型化・簡素化の観点から、銀行等に払戻金の用途を確認させるのは酷であり、また、債務者ごとに100万円との上限をつけると銀行等は他の店舗での払戻し金額を常に把握しなければならず、複数ある口座のうちどれから払戻しに応じるべきか判断しなければいけない等の管理負担を負うこととなるから、預貯金債権ごとに上限額を定めるべきである。なお、上限については、2割という割合は低すぎるのではないかという意見や、各店舗各預貯金口座ごとに分割することを条件に「相続開始時から債務者(銀行等)が相続開始を知った時点までの間における債権残高の最少額」とすべきとの意見があった。相続人に予測可能性を与え、銀行等が二重払いのリスクを避けるため、これらの方策は法律で、任意規定として、規律すべきである。(第二東京弁)
- ・ 複数の口座がある場合や、複数の相続人からの請求が競合した場合の払戻しの順序、外貨建て預金を相続時基準で扱うか払戻し時基準で扱うか等の問題につき、なお検討を要する。(神奈川弁)
- ・ 被相続人の債権者による差押えとの関係や、上限の金額の妥当性等については十分な検討が必要であるとの意見があった。(新潟弁)
- ・ 「相続開始時の債権額の2割」という表現は、被相続人が複数の金融機関に対して有する預貯金債権の総額の2割とも解され得るから、各債権額の2割であることを明確にすべきである。(兵庫弁)
- ・ 賛成するが、相続人が権利を行使することができる基準については銀行実務を参考にしながら慎重に検討すべきである。すなわち、相続人が必要とする金額は、必ずしも預貯金額に比例するわけではないため、試案の基準については見直しが必要である。一部金融機関が実施している便宜払いにおける基準を参考に、例えば、①葬儀費用等の領収書又は請求書の金額、②葬儀費用等支払用の相続預金払戻依頼書に署名及び実印を押捺する相続人の法定相続分合計額、③300万円のうち、最も少ない金額とすることが考えられる。(日司連)
- ・ 賛成するが、葬式に係る費用が平成25年で約189万円であり、近年、家族葬の割合が増えて香典による収入が見込めない場合があること等からすれば、100

万円という上限額はやや少ない。200万円を上限としてはどうか。また、柔軟に対応できるよう、上限については政令・規則などで対応することも検討してほしい。加えて、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で権利行使をできるという事態は避けるべきであるので、相続人間で均衡を保ち、しこりを生じさせないためにも、他の相続人に対する通知義務を課すべきである。(全国青司協)

- ・ 「(2)」には賛成するが、本規律は被相続人と生計を共にする相続人保護の観点から設けられるのであれば、払戻しを請求できる相続人を遺留分権利者である共同相続人に限定するべきである。実質的共有財産の清算と配偶者の生活保障が配偶者の相続権の根拠であるならば、兄弟姉妹や前妻の子らと配偶者が相続人として競合した事案においては、生計を共にする配偶者相続人をより保護する規律を設けることが必要ではないか。また、生計を共にする同居の子についても生活保障の観点からは払戻し請求を認めるべきである。金額の上限も、葬儀費用と当面の生活費を賄うという意味からは、200万円から300万円程度とすることを検討すべきである。また、時代の変化に対応できるよう、具体的な金額については政省令に委ねるべきである。(千葉青司協)
- ・ 仮払い制度の法制化は望まれるものの、追加試案における提案には、①仮払いを許容する割合及び上限額の規律により、まとまった資金需要に対応できない、②相続人が法定相続分を証明できるだけの戸籍謄本を揃えた上で各銀行から払戻しを受けられる金額を算定する必要があり、手続負担が大きく、相応な時間もかかるので早急な資金需要に対応できない、③使途に制限がないため、安易な払戻しが横行して後の遺産分割でトラブルが生じるおそれ大きい、④相続開始後にATMでの引き出しや口座振替によって相続預金が払い戻されて残高減少すると、先に仮払いを請求した相続人だけが払戻しを受けられるという不当な結果を招く、⑤銀行は仮払い請求をする相続人ごとに法定相続分の確認や、仮払可能額・実施額を長期間管理する必要があり実務上の負担が大きいという問題点がある。また、払戻し額の割合や上限について、追加試案の補足説明では平均値を用いて試算されているが、高額保有者が平均値を引き上げていることを考慮すると、中央値を用いて試算するほうがより適当である。したがって、葬儀費用と相続債務の弁済という実務上ニーズの高い費目に限定して金額にかかわらず(又は一定の上限金額内で)払戻しを認め、それ以外の費目については裁判所の判断を経る仮払い制度によって対応すべきである。仮にこの提案が受け入れられないとしても、仮払いを許容する割合や上限額は、時代の変化によって柔軟に見直す必要があるから、法律本体ではなく政省令に規定を委ねてはどうか。さらに、銀行が国民のニーズに応えるため、約款や商品設計を創意工夫し、法律の規定と異なる形で払戻しに応じることが法律上禁止されないよう手当されたい。(全銀協)
- ・ 払戻しの上限額については、相続開始時の財産、相続人の人数等を統計により精査して妥当性の根拠として明示できる状態にしておくが良い。また、債務の弁済という目的もあるのであれば上限額までの仮差押え、債務名義といった関連部分も併せて検討する必要はないか。(日行連)
- ・ 本研究会では様々な議論が出され、統一的な結論を出すまでには至らなかった。

ただ、概ね家裁の判断が遅いという理由から、「(1)」の方策のみを支持する意見はみられず、「(2)」の方策を支持する意見、「(2)」の方策をベースに一定以上の金額につき「(1)」の方策による上乘せをする案がよいとする意見に分かれた。(企業研)

- ・ 実務において相続人の数をどのように確認し、どのような書類を持って行くと金融機関が対応してくれるかという点が重要になる。(京都産業大)
- ・ 賛成であるが、金融機関の調査能力の限界を考慮し、払戻額の上限は、金融機関ごとに2割にその相続人の法定相続分を乗じた額とし、かつ100万円を超えない範囲であることを規定上明確にすべきである。(女性法協)
- ・ 払戻しの上限については、葬儀費用と弁済期が到来した相続債務の弁済という実務上のニーズの高い費目に限定して金額にかかわらず(又は一定の上限金額内で)払戻しを認めるべきである。(全信金協)
- ・ 賛成であるが、調停実務上、相続開始時の債権額が事後的に速やかに認定できるか疑問があり、実務上、より円滑に債権額を特定するための方策が求められる。(東京家事調)
- ・ 制度の創設には賛成するが、必ずしも需要に見合った規定となっていないので、例外規定を設けるなどして柔軟に対応できるようにすべきである。払戻しの金額について追加試案の基準だと、必要な資金をまかなえない可能性がある。追加試案の規律は預金額が少額であったり、特別受益がある場合に、他の相続人の利益を害さないためであるという趣旨であろうから、「(2)」の規律を生かすのであれば、「(1)」で裁判所の関与のもとで早急に必要な資金を賄うことができる制度を構築すべきである。(相続学会)
- ・ 仮払いの上限額については葬儀費、医療費、数ヶ月分の生活費等の合計に相当する額とするよう現在の社会情勢に即して検討してほしい。(個人1件)
- ・ 預貯金については、各夫婦につき共有名義の決済口座を1つ設け、その口座については片方が死去しても凍結されず、相続の対象とならないようにしてほしい。その場合、必要であれば上限額を1000万円程度にすることが考えられる。(個人1件)
- ・ 金融機関が、平成28年12月18日の最高裁決定を理由に、相続人全員の実印を預金払戻しのための書類に要求する事態が発生しており、預金の金額が過小である又は正味の遺産の総額がマイナスとなる場合には弁護士を頼む費用を捻出することもできず、泣き寝入りになっている。新たに被相続人の相続特別会計口座を作り、被相続人の預貯金をそれに集約し、その口座を利用して葬式費用や相続債務の支払をすることができる制度を作るべきである。(個人1件)
- ・ 預貯金債権の債権者ごとに100万円が限度というのは、低すぎる場合があると思われる。債権額の2割という制限もあるので、葬儀、戒名、墓地等の費用からして限度額を200万円以上として良いのではないか。(個人1件)
- ・ 法定相続人確定のための戸籍の収集には相当時間を要するため、緊急性の高い出費を賄うためには「相続開始時の2割にその相続人の法定相続分を乗じた額」との要件を撤廃して単に金額の上限を定めるべきである。または、本制度と併存させる形で、より低い上限金額のもと「相続開始時の2割にその相続人の法定相続分を乗

じた額」との要件を課さない制度を設けるべきである。(個人1件)

### 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。

【賛成】日弁連、札幌弁、新潟弁、第一東京弁、第二東京弁、東京弁、神奈川弁、大阪弁、兵庫弁、日司連、全国青司協、千葉青司協、京都書士、兵庫書士、岡山書士、東京家事調、相続学会、企業研、家事問題研、女性法協、広島大、個人5件

- ・ 遺産分割の範囲について実務上の取扱いを明確にする点で意義がある。(日弁連、東京弁、神奈川弁、大阪弁、兵庫弁、日司連、京都書士、兵庫書士、岡山書士、東京家事調、相続学会、個人2件)
- ・ 共同相続人は、遺産についての処分権限があることから、いつでも、遺産の一部のみの分割をできるはずである。(第一東京弁、東京弁、兵庫弁、企業研、家事問題研、個人2件)
- ・ 預貯金債権が遺産分割の対象となる旨の最高裁決定が出されたことから、まず預貯金債権についての分割協議のみを先行させようというケースも想定されるのであり、このような選択肢を設ける必要性はより高まっている。(第一東京弁、神奈川弁、日司連、千葉青司協、家事問題研)
- ・ 預貯金債権については、その存否や額について当事者間で争いになることが多く、また、預貯金名義人と預貯金債権者とが常に一致するとも限らないことから、一部分割の規律を設ける必要性は大きい。(第二東京弁)
- ・ 一部分割の申立てができない例外要件を定めている点でも適切な規律である。(日弁連、兵庫弁、兵庫書士、広島大)
- ・ 遺産分割事件の長期化を防ぐために、一部分割を認める規律を設けることには意義がある。(第二東京弁、全国青司協、女性法協)
- ・ 最高裁決定を踏まえ、遺産の一部を先行して分割すべき必要性が高まっており、改正案に反対しない。しかし、具体的相続分に対する配慮は忘れてはならず、一部分割の審判をするに当たっては基準になるのは具体的相続分であるべきであり、不利益を被る共同相続人がいる場合には、「(2)ただし書」に沿った速やかな運用がされるべきである。(大阪弁)
- ・ 一部分割の取扱いを明らかにすることによって、当事者の選択肢や家庭裁判所の運用の円滑化にもつながるものと考えられる。なお、所有者の把握が難しい不動産が増えるとの懸念については、協議による一部分割によっても起こり

得ることであり、本規律の明文化との関連性は低い。(岡山書士)

- ・ 分割されにくい遺産や価値の低い遺産が未分割のまま放置される危険性はあるものの、一部であっても未分割状態を解消していくことに意味があると考えられる。(第一東京弁)
- ・ 未分割の遺産が増えることや紛争の一次的解決にもとる等の懸念もあるが、「(2)ただし書」の規律により却下することも可能であり、未分割の遺産については再度の遺産分割事件の申立てをすることも可能であることから、このことを理由に追加試案に反対すべきでない。(家事問題研)
- ・ 当事者が現時点では残余遺産の分割を希望していないこと等を理由として一部のみの遺産の分割を請求できることになる点で意義がある。(個人1件)
- ・ 一部分割を認めることによる懸念点のうち、裁判所ごとに判断が異なるとの点は、既に一部請求が認められている民事訴訟においても存在している問題であり、一部分割固有の問題ではない。また、遺産分割をするかどうかは共同相続人の任意の判断に委ねられており、一部の遺産が未分割のまま放置されることは現行法の下でも生ずる問題であり、やむを得ない。一部分割が濫用的に行われた場合には、信義則や権利濫用といった一般条項の適用によって解決することが可能である。(個人1件)

#### 【反対】群馬書士，大阪書士，日行連

- ・ 一部分割が可能であることを認めることは、当事者の意向に配慮し、かつ現行民法との平仄を合わせているものであり、評価できるものの、相続登記未了問題は大きく社会問題化しており、なんらの制限なく、一部分割を認めてしまうと、経済的な価値の低い不動産が所有者不明になってしまう危険性を徒に助長することになりかねない。(群馬書士，大阪書士)
- ・ 上記の弊害を防止するために、「ただし書」において、公益的観点から規制することができる旨を規定すべきである。(大阪書士)
- ・ 再検討を求める。一部であっても相続財産であるから、これを処分できることは当然であるが、明文化することにより、価値の低い土地が放置されることが増えるという弊害の影響を勘案し、その対策を講じた上で、明文化すべきである。(日行連)

#### 【その他】

- ・ 実務上の問題点の指摘が比較的多かった。実務上の問題点として、以下のような指摘があった。一部の遺産分割審判を繰り返す場合、その度に、特別受益や寄与分を含め、全部の遺産分割を行うのに必要な事項をすべて審理・判断する必要が生じ、それぞれの遺産分割審判ごとに各事項について異なる判断がされる可能性がある。一部分割審判の請求を認めると、特に遺産全部の分割をすることに支障がないにもかかわらず、不合理な一部分割を繰り返したり、当事者が関心のある財産のみを分割し、その余の経済的価値の低い不動産は未分割のまま放置したりする懸念がある。分割の容易な預貯金等についてのみ遺産分

割が先行する結果，解決困難な遺産が残る上，調整要素が失われる等，後行する遺産の分割が困難となる懸念がある。(最高裁)

- 一部遺産分割の審判がされた後に，審判時には予想されていなかった多くの，また重要な遺産が存することが判明した場合には，遺産分割協議，調停，審判が民法第906条の基準に沿うものではないとして無効となる余地は否定できないものと思われる。(日弁連)
- 追加試案には概ね賛成するが，家事事件手続法第73条第2項による一部分割なのか，それ以外的一部分割なのかの区別について，どのように判断するのか，その点について明文の規定を設けるべきかについて，更に検討すべきである。(札幌弁)
- 「(2)ただし書」の規律については，利益を害されるおそれのある相続人が自ら残りの財産の遺産分割を主張しない場合にまで，裁判所に後見的な役割を要求して申立ての却下を義務づけているとすれば，やりすぎではないかと思われる。(東京弁)
- 「(2)ただし書」の規律については，遺産分割をするか否かは共同相続人の任意の判断に委ねられるべきであることから，公益的な観点を考慮する必要はないと考える。(第二東京弁)
- 一部分割の規律を設けることは概ね賛成であるが，ただし，単に一部分割を明文化するのではなく，一部分割により残された相続財産が放置されないよう配慮した制度の構築をすべきである。例えば，期限内に残余分割を行わなかった場合等に何らかのペナルティを課すといった制度や，不動産について登録免許税の減免等早期の登記申請の特典を認めることなどが考えられる。また，一部分割の申請があった場合の却下についての判断基準についても議論し，一定の判断基準を示すべきである。(相続学会)
- 未分割のまま放置される不動産が増加することへの懸念を解消するための方策について別途の検討が必要になるものと思われる。(大阪弁，日司連，千葉青司協)
- 「(2)ただし書」の判断については，調停実務上，かなりの困難を伴うことが予想される。申立時の判断は実務上困難であるから，調停開始後に上記判断を調停委員会が迫られることになる。(東京家事調)
- 利用価値の低い不動産等の問題の解決には，民法典による規律ではなく，特別法の制定等による政策的な対応が望ましいものとする。(京都書士)
- 中間試案で示されていた特別受益と寄与分を残余の財産では考慮しないという考えは，放棄されたと捉えてよいか。とりわけ，同じ特別受益を複数回の遺産分割で考慮することはできないはずである。最初の遺産分割で考慮した特別受益は，残余の遺産分割では考慮しないはずである。特別受益であるか否かの判断について既判力がないことは一部請求の場合と同じに扱ってもよいが(それでも蒸し返しを誘発する恐れがある)，具体的相続分の算定において考慮した特別受益について一貫した扱いが求められる。また，一部分割で特別受益をすべて算入して具体的相続分が0となると，残余財産の遺産分割では特別受益

を考慮せずに具体的相続分が算定されることも考えられるが、全部分割では0円となるにもかかわらず、一部分割にすると相続財産が取得できるという場合も考えられる。(京都産業大)

- 見直し案によって、遺産の一部の分割請求であっても、全部の分割請求として処理しているという現在の柔軟な運用がなされなくなるおそれがあることから、これらの運用が妨げられることのないよう配慮が必要となる。(個人1件)
- 一部分割の請求が禁じられる場合があることに反対である。(個人1件)

#### 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、遺産分割の時ににお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

#### (1) 不公平を是正するために一定の方策を講じることについて

【賛成】札幌弁，第一東京弁，東京弁，兵庫弁，沖縄弁，全国青司協，千葉青司協，群馬書士，京都書士，兵庫書士，日行連，全信金協，東京税，東京家事調，相続学会，女性法協，企業研，京都産業大，広島大，個人6件

※ なお，単に【甲案】賛成，【乙案】賛成とする意見についても，上記【賛成】意見に分類している。

- ・ 預貯金債権が遺産分割の対象となるのに、共同相続人の一人が遺産分割前に具体的相続分を超えて預貯金を処分したために、このような処分がなかった場合と比べて利得が発生するというようなことを正当化することは相当に困難である。(東京弁，相続学会)
- ・ 甲案，乙案とも，共同相続人の一人が遺産分割の前に遺産に属する財産を処分した際に，その処分を行った者が処分をしなかった場合と比べて利得をするという不当な結果を是正する点においては共通であり，この点については賛成である。(沖縄弁)
- ・ 相続開始後，遺産分割前に，相続人の一人が他の相続人に無断で相続財産である預貯金の払戻しを受けた場合，実務上，払戻しを受けた相続人に対して，不当利得・不法行為に基づく請求を行うことで相続人間の公平を図るとされているが，その請求においては，特別受益や寄与分等が考慮されず，相続人間で不公平な結果が生ずる。このような不公平な結果を回避するためにも，新たな規律を設ける必要がある。(第一東京弁)
- ・ 共同相続人による遺産分割前の遺産の処分については，現行法上明確な規律

がないこと、遺産が処分された場合の不公平を防止する必要が認められることから、新たな規律を設けることには賛成。(兵庫弁、日行連、広島大)

- ・ 預貯金口座凍結前の払戻しに対する共同相続人間の公平性を確保するため、共同相続人の一人が遺産分割前に遺産に属する財産を処分した場合に、計算上生ずる不公平を是正する方策を設けることに賛成する。(全信金協)
- ・ 本改正では、被相続人の死後に早急に必要な資金については、仮払いの制度が設けられる予定であるが、資金需要に迫られて、より簡易な方法で上限の定めのない資金の引出しをする相続人が存在することも否定できない。そこで、相続開始後に一部の共同相続人が行った財産処分によって生ずる不公平を是正する規律が必要である。(千葉青司協)
- ・ 追加試案で提示されている預貯金の仮払制度の案では、払戻しがされた預貯金は遺産分割においては遺産として存在しているとみなしているが、このような仮払い制度案との釣り合いをとる必要がある。(相続学会)
- ・ 共同相続人の一人が法定相続分を超えない範囲で財産を処分した場合には、遺産共有となった自らの持分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。一方で、法定相続分を超える処分については、不法行為又は不当利得による解決が図られることとなるが、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、相続人間の公平を貫徹できない。(全国青司協)
- ・ 今回の改正により仮払い制度を導入する場合には、正当に処分された遺産は存在するものとして遺産分割の対象となるのに、勝手に処分された遺産は対象とならないものとなって、合理性・公平性に欠ける取扱いとなるため、相続人間の実質的に公平な解決を図るという意味で、制度理念には賛成できる。(女性法協)
- ・ 現実にも、共同相続人の一人が勝手に財産を処分した場合について、当事者が不公平感を抱く場合もあり、また、損害賠償や不当利得による解決は容易ではなく、公平かつ公正に遺産分割をするために何らかの規定を設けることは有意義である。(個人1件)
- ・ 遺産分割前に相続財産の処分をした人が得をするという現状は、とてもおかしい。ただでさえ兄弟間で争いになるのに、そんな不公平な遺産分割が許されることになると、不信感だけが残る。公平な社会を実現することこそが、弁護士や裁判官の先生方の仕事だと思う。(個人1件)

**【反対】** 日弁連、第二東京弁、神奈川弁、新潟弁、大阪弁、日司連、大阪書士、岡山書士、家事問題研、個人3件

※ なお、【甲案】【乙案】いずれにも反対する旨の意見も、上記【反対】意見に分類してある。

- ・ 本方策の意図するところには一定程度理解できるところがあるが、実務に与える影響や、非訟と訴訟の棲み分け、遺産分割手続の訴訟化といった理論的側

面を十分に検討する必要がある。(日弁連, 家事問題研)

- ・ 実務では、調停及び審判において、相続開始後に遺産を処分した特定相続人及びその処分をした金額が判明した場合は、同人の保管現金として遺産分割の対象財産として計上し、原則として同人が相続する財産に含める形で遺産分割を行っている。調停において、当初、全相続人の合意が得られない場合でも、調停委員会としては、公平な遺産分割の視点から、上記の処理をすべく異議のある相続人を説得し、合意を目指している。このような実務における柔軟な取扱いが機能していることに鑑みると、本方策を直ちに立法しなければならない必要性は乏しい(紛争の長期化及び硬直化は避けられない)。(日弁連, 第二東京弁)
- ・ 相続発生後、遺産分割協議前の相続人による財産の処分は、現状でも実務で対応されており、立法の必要性が不透明である。甲案と乙案は、事案ごとに両立可能であり、画一的な立法で対応できるか疑義がある。甲案には、既に遺産か流失した財産を対象にするという擬制を伴う。乙案には、具体的相続分の算定を行ってからでないで、償金額が定まらず、結局のところ、地裁に具体的な相続分の算出の判断を委ねることにならざるを得ず、柔軟な遺産分割が困難となる。このような観点から、議論が不十分で、立法は時期尚早である。(神奈川弁)
- ・ 新制度を設けずとも、不当利得等によって対処し、共同相続人間の公平性を確保することは可能であり、甲案・乙案ともに不要であり、いずれも設ける必要はない。むしろ、新制度を設けることにより、不当利得との関係が不明となる等、かえって制度が錯綜し、実務に混乱を生じさせる可能性がある。預貯金債権の引出しは、引き出した金額の限度で預貯金債権を消滅させた上、同債権を同額の動産たる金員に変容させる行為であるから、準共有物の変更ないし処分行為にあたる。したがって、仮に、法定相続分の範囲内であったとしても、預貯金債権の引出しは、共同相続人が単独で行うことができる行為ではないから、当該引出しを行った相続人には、引出しに係る金員を保持する「法律上の原因」がなく、引出しを行った相続人には「利得」が、他の共同相続人には「損失」が発生しており、共同相続人間の公平については不当利得で対処できるものと考えられる。(大阪弁)
- ・ 共同相続人の一人が無断で預貯金を払い戻した場合については、他の共同相続人は、自己の準共有持分を侵害されたものとして、払戻しをした共同相続人に対し、不法行為による損害賠償請求又は不当利得による返還請求を求めることができるから、新たな制度を設ける必要はない。(個人1件)
- ・ 甲案乙案とも明文化せず、引き続き相続法や不法行為、不当利得の解釈に委ねるのが相当である。(新潟弁)
- ・ 本方策は、平成28年決定に対応するために提案されているが、趣旨から飛躍し、対象財産を預貯金債権以外にも広げている。相続実務に与える影響を考えれば、本来の趣旨に戻り、平成28年決定への対応策として創設されるべきである。(日司連)

- ・ 新制度を設けずとも、不当利得等によって対処し、共同相続人間の公平性を確保することは可能であり、甲案・乙案ともに不要であり、いずれも設ける必要はない。(大阪書士，家事問題研)
- ・ 遺産分割前の財産処分は、本来、違法無効なものであり、このような規律を設けることは、これらの財産処分を認めることにもなりかねないから、制度の創設には反対である。相続財産の処分は、第三者によってされることも考えられるから、共同相続人による処分のみを規定し、第三者による処分を規定しないことには賛成できない。(個人1件)

## (2) 【甲案】について

**【賛成】** 札幌弁，第一東京弁，東京弁，沖縄弁，全国青司協，千葉青司協，群馬書士，京都書士，兵庫書士，日行連，東京税，東京家事調，相続学会，女性法協，京産大，広島大，個人3件

- ・ 遺産分割の中で処理される方が一つの手続によって問題が解決される点で、乙案よりも優れている。(沖縄弁，札幌弁，第一東京弁，東京弁，千葉青司協，東京税，東京家事調，相続学会，広島大，個人3件)
- ・ 第903条第1項の文理解釈によれば、申立ての時点で遺産がないとしても、相続開始時に財産があれば、遺産分割の手続の中で、代償金の支払い等を命じる審判をして紛争の解決を図るべきである。(札幌弁)
- ・ そもそも民法が、具体的相続分に応じて分割せよと命じているのは、本来は相続開始時に存在した財産のはずであり、遺産分割調停の役割を民法が命じる本来の姿に戻して一挙に解決しようとする方向性は支持されてしかるべき。(東京弁)
- ・ 補足説明で甲案に対して呈されている問題点(①～③)が検討されているが、②及び③については補足説明のとおり特段問題にはならないと思われる。①については、まずはみなし遺産であることの確認の訴えが必要である点は、当事者の負担となるが、やむを得ない負担であるともいえる。(沖縄弁)
- ・ 預貯金債権，不動産等の遺産分割の対象となる財産の種類を問わず，被相続人の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。(全国青司協)
- ・ 甲案の方が，乙案よりも，分かりやすく，市民感情に沿っているし，相続人間において公平感が認識されやすい。(全国青司協，群馬書士，兵庫書士)
- ・ 甲案は，当事者の合理的な意思にも合致していること，民事訴訟を提起することなく遺産分割において解決を図ることができ，当事者の負担を軽減できること，家庭裁判所の判断を経ない預貯金の払戻しとの整合性がとれることなどから，乙案よりも優れている。(京都書士)
- ・ 既に制度として定着している持戻しが存在する分，甲案の方が浸透しやすいかもしれない。(日行連)
- ・ 被相続人が死亡した時点で被相続人に属した財産は遺産であり，相続人が複

数存在する場合には、共同相続人が全員で遺産分割協議を行って各人が承継する遺産の帰属を決するのが原則であるところ、甲案は、この原則と大きく変わることはない結論を導くことができるものである。(相続学会)

- ・ 制度を導入するのであれば、甲案に賛成である。乙案には後記のとおり問題がある。(女性法協)
- ・ 現行法上も相続に関する紛争が家庭裁判所と訴訟裁判所で分かれて争われる可能性があるが、こうした問題は最小限にとどめるべきである。(広島大)

#### (甲案の問題点に対する反論・指摘等)

- ・ 相続人による預貯金等の一部の遺産の処分に関する事実認定は格別難しいものではない。(東京弁)
- ・ 実務上、誰が預貯金の払戻しをしたのかが争点になる事例は多くないと考えられること、家事審判においても三審制が保障され、民事訴訟法の証拠調べ手続の規定が基本的に準用されているなど、適正な事実認定の仕組みも確保されていることからすると、家庭裁判所における事実認定と地方裁判所における事実認定とが異なることはそれほど多くないものとする。また、争いがある場合には、みなし遺産であることの確認訴訟を提起することも可能と考えられ、家庭裁判所の判断が後日地方裁判所において覆されるといった事態が生ずる可能性は低く、新たな制度が規律されることによる混乱も少ないものとする。(第一東京弁)
- ・ 遺産の全部が処分された場合を遺産分割の対象とすべきかについては、検討を深めるべきである。(東京弁)
- ・ 甲案については、調停・審判の長期化と複雑化、既判力がないことによる不安定な遺産分割審判の増加などの問題があり得るが、家庭裁判所には適正な事実認定を行うことができる仕組みが整えられており、より公平な遺産分割実現のために実務上の克服方法を見出すべきである。遺産全部が処分された場合もみなし遺産が存することが判明すれば、これを遺産分割の対象とすべきである。(個人1件)

#### 【反対】日弁連，第二東京弁，新潟弁，大阪弁，兵庫弁，日司連，大阪書士，岡山書士，家事問題研，個人4件

- ・ 預貯金の払戻しについては、調査すれば誰が行ったのか分かるものであり、払い戻した相続人の保管現金（先取得分）として遺産分割をすればよいのであり、敢えて、遺産分割時に当該預貯金が存在していたと擬制する必要はない。(第二東京弁)
- ・ 相続開始後の遺産処分は預貯金に限られるものではなく、現金及び動産（貴金属や美術品等）についても、特定の相続人が持ち出した等の主張が出されることが多い。また、処分の理由についても、死因贈与契約をしていたとか、生前にもらったものであるが引き出していなかったとか、自らが被相続人に預けていたものであるなどの主張が出されることがあり、甲案が法制化された場合には、調停委員会及び裁判所は、これらの個々の主張に対して、調停手続又は

審判手続の中で全て調査し、その処分性を判断する必要がある、紛争の長期化、複雑化、硬直化が招来される。家庭裁判所の手続については、必ずしも民事訴訟法の規定が全て準用されているわけではない(例:民事訴訟法第179条(自白)、第224条(文書提出命令に従わない場合の効果))ことから、家庭裁判所は、その限りで「処分」性の事実認定を行わざるを得ない。しかも、真実発見の観点からは、反対尋問権が保障される証拠調べが実施されることが望ましいが、現実的には、調停事件において裁判所(調停委員会)が証拠調べを行うことを想定するのは難しく、非訟事件である遺産分割審判において証拠調べを行うこととなれば、審判手続が訴訟化することは優に予想され、後見的な立場から合目的的に裁量権を行使して、具体的に分割を形成決定するという家庭裁判所の特性が損なわれる可能性がある。審判における相続権、相続財産等の前提事項に関する判断には既判力がないとされているため、民事訴訟で審判における判断を覆すことが可能であり、甲案が法制化された場合には、不安定な遺産分割審判が増え、家庭裁判所の判断への信頼が損なわれる可能性が高くなる。また、遺産分割前の財産処分には、相続債務の支払や葬儀費用の支払のための処分があるところ、これらの処分は、従前は、合理的な処分として相続人間で収まっていたものであるが、甲案を採用した場合には、これらの処分についても、特定の相続人の処分として認定することとなり、当該相続人に遺産の流出についての負担を負わせることになり、不要な混乱を招くことになる。また、相続債務の支払をした相続人が払戻しを受けた遺産分割時に存在しない預貯金債権を割り当てられ、その後の求償手続を求めることは、家庭裁判所に対する不信感を醸成する結果となる。(日弁連、第二東京弁)

- 遺産分割審判における判断が民事訴訟で覆されることを避けようとするのであれば、遺産分割手続の訴訟化を図るべきことになる。本施策は遺産が全部処分された場合も対象としていることから、遺産がなくとも、遺産分割審判が可能であることになるものと考えられるが、遺産が存在しない場合について遺産分割を考えるのは概念として理解し難い。本施策の対象は、家庭裁判所の判断を経ない預貯金の払戻しを認める場合に限るべきである。基本的には、遺産分割は現実に存在する被相続人の財産を分割する手続とし、相続人の一人が勝手に払戻しを受けたとされる財産がある場合には、処分の主体やその時期、処分の理由も含め、その全体を別途民事訴訟で争わせる方が公平であり、紛争の実態に応じた合理的な解決が可能である。(日弁連)
- 甲案では、当該財産の処分行為者が不明である場合、家庭裁判所において処分行為者に係る事実認定をしなければならないが、実質的には不可能ないし訴訟不経済であると言わざるを得ない(家事審判に対する特別抗告には確定遮断効はなく、家事審判は即時抗告に対する決定の告知があった時点で確定するため、「民事訴訟同様に三審制が保障」されているとは言い難い。)し、家庭裁判所の実務に大きな変更ないし負担を強いることになる。非訟事件である遺産分割の審判において権利義務の存否を確定することは憲法上も予定されておらず、公開の裁判を受ける権利(憲法第82条)との関係で、家庭裁判所での事

実認定に既判力は生じないから、実際上は民事訴訟の確定を待って遺産分割の申立てをせざるを得ず、遺産分割手続が長期化することになる。(大阪弁)

- ・ 相続開始後の遺産処分は預貯金に限られるものではなく、現金及び動産（貴金属や美術品等）についても、特定の相続人が持ち出した等の主張が出されることが多い。また、処分の理由についても、死因贈与契約をしていたとか、生前にもらったものであるが引き出していなかったとか、自らが被相続人に預けていたものであるなどの主張が出されることがもあり、甲案が法制化された場合には、これらの個々の主張に対して、全て調査し、その処分性を判断する必要があり、紛争の長期化、複雑化、硬直化が招来される。また、審判における相続権、相続財産等の前提事項に関する判断には既判力がないとされているため、民事訴訟で審判における判断を覆すことが可能であり、甲案が法制化された場合には、不安定な遺産分割審判が増え、家庭裁判所の判断への信頼が損なわれる可能性が高くなる。相続債務の支払に充てられたことも遺産分割で考慮されなければ、相続人間の不公平を是正することができない。このような制度を導入することにより、遺産を処分をした上で、相続債務の弁済等の死後の事務処理に当てて貢献した相続人に対して損失を与える結果となりかねない。(家事問題研)
- ・ 共同相続人が遺産分割前に処分した財産について、常に遺産分割の対象となってしまう、遺産分割の対象から外すという処理ができなくなってしまう結果、遺産分割が硬直化し、長期化するおそれがある。みなし遺産確認の訴えをしたとしても、その確認判決の既判力は、共同相続人の「誰が」処分したのかという点については及ばないと考えられることから、遺産分割の審判の前提とは異なる相続人が財産処分を行ったことを理由として、不当利得返還請求がされるおそれがある。(兵庫弁)
- ・ 遺産分割の手続が重くなる。家裁の負担を増すものであり、家裁の人的物的資源の拡充を伴わないものであれば、導入による弊害のほうが大きい。(新潟弁)
- ・ 甲案を採用すると、相続人が処分した財産が引き続き遺産に属することになるのであるから、共有説を維持してきた判例に明らかに逆行する。また、持分が売却された不動産の市場価値は相当程度低下するのであるから、甲案の対象財産を預貯金債権に限定せずに制度を創設するとすれば、相続人間の公平を図れるよう、対象財産ごとに様々な観点からより深く検討する必要がある。(日司連)
- ・ 甲案によると、処分を行ったとされる相続人の意思にかかわらず遺産分割の中で清算することになるが、処分を行ったとされる相続人が遺産分割の手続に協力しなくなり、手続の長期化や柔軟な解決が阻害されるおそれがある。また、甲案は、これまでの調停実務を含め、現行の遺産分割の実務の取扱いを大きく変えることになるが、それほどの変更をするための必要性に乏しい。(岡山書士)
- ・ 違法性を有する預貯金の処分と、違法性のないその他の財産の処分を同一の

規定で処理することは疑問である（預貯金債権についてのみ不法行為・不当利得返還請求権が発生することになる。）。（個人1件）

- 以下のような種々の法制上・手続上の問題点があるため、その採用には反対である。①相続開始により生じた共有持分権を第三者に譲渡することができるという確立した判例法理を変更することなく、本方策を導入することは問題である。不公平を可及的に是正する必要があるというだけでは、民法という累次の判例法理によって支えられてきた基本法の改正のための論証としては不十分である。②処分者が共同相続人なのか、第三者なのか、共同相続人の意を受けたものかの認定は容易ではなく、また、相続開始と預貯金引出しの先後関係の認定自体にも困難が伴う。共同相続人によるものか否かの認定を行わない限り遺産分割審判を行うことができず、民事訴訟における認定判断を待たない限り安んじて遺産分割審判を続行できない事案が多発し、結果として審判手続全体に大幅な遅延をもたらすことになる。③本決定により預貯金についてはこれまで以上にその払戻しが困難になったものと考えられ、実際に本決定後に共同相続人による口座凍結前の駆け込み的な預貯金の引出しが増えているといった実態が存するという事実が論証されているわけではない、④最判平成26年9月25日判例時報2258号30頁によれば、遺産分割の対象となる信託受益権（約1570万円相当）を国税当局が差し押えて、これを取り立てた（約230万円相当）という事案において、取り立てられたもののうち法定相続分に相当する分については不当利得が成立する旨判示しており、当該処分額が処分者自身の法定相続分を超えているか否かにかかわらず、当該処分額に他の共同相続人の法定相続割合を乗じた額の不当利得等が成立することが明らかになっており、このことを説明せずにパブリックコメントに付したのは著しくミスリーディングである。（個人1件）

## 【その他】

- 実務上の問題点が数多く指摘された。すなわち、遺産分割手続に用途不明金問題を一部取り込み、証人尋問等を要することになるが、そのような審理は非訟手続に馴染まないし、遺産分割手続が複雑化・長期化し、特に関心のない相続人に負担となる。相続開始後に相続預金を引き出した者に争いがある場合には、事後的に遺産分割審判が覆ることを防ぐために、遺産確認の訴えを先行させることが多くなり、遺産を巡る紛争が長期化・複雑化する。相続開始後に引き出された預金は、相続債務、遺産管理費用等の支払に充てられることが多いところ、その場合でも、遺産分割審判では、いったん、引出しをした相続人にその預金を取得させた上、別途、当該相続人が民事訴訟などで他の相続人に求償すべきものとなり、一回的解決の要請に反する。既に被相続人名義から逸出した財産を分割対象とすることは、遺産共有状態の解消を目的とする非訟手続である遺産分割手続にはそぐわず、かつ、主文が技巧的で、国民や第三債務者に分かりづらい。（最高裁）
- 一回的解決を指向する甲案が実現できれば理想的であるが、そのためには、

遺産分割手続を非訟手続から訴訟手続に変更する等、法制度上根本的な変更・転換を要するため、更なる十分な検討が必要である。乙案に対しては、遺産の処分者が明らかであるときにまで、不当利得返還請求等の迂遠な解決を強いられるより、遺産分割において一回的な解決を図るべきとの意見があると思われるが、このような場合には、調停に代わる審判の活用や、遺産分割審判において考慮すべき一切の事情を取り込んで審判をすることで一回的な解決を図ることが可能である。(大阪弁)

- ・ 部会資料21の提案は、甲案・乙案の難点が解消されており、手続の柔軟性を有するものである点で、評価されるべきものである。(兵庫弁)
- ・ 基本的には甲案に賛成するが、遺産分割調停の進行が停滞しないかなど、現実的な観点から、実務への影響について慎重な検討を要する。(東京弁、個人1件)
- ・ 現行法では、相続開始と同時に、相続財産は各相続人に移転することを前提としているため、上記のような問題が生じているのであり、例えば、イギリスなどのように、「相続が開始しても、一定期間は、相続財産は、人格代表者に信託される」ことを原則とするような制度にすれば、相続債務を清算するまでは、相続人が財産処分をすることができないため、このような問題は生じない。(大阪書士)
- ・ 甲案の「遺産としてなお存在するものとみなす」ことにより、どのような遺産分割を可能となるのか、そのためにどのような方策を追加する必要があるのかについては、なお検討を要する。例えば、当該処分をした財産の価額を現存する遺産の価額に加算したものを遺産分割の対象となる財産の総額とみなし、民法第900条から第902条までの規定により算定した相続分の中から当該処分をした財産の価額を差し引いた残額を当該処分者に相続させるものとして遺産分割を行うこと(特別受益と同様の考えのもとで遺産分割を行うものである。)が考えられる。この場合には、当該処分をした財産の価額が算定した相続分の価額を上回る場合の処理も明らかにすることが望ましく、上回る金額に相当する代償金を他の共同相続人に支払わせるとの規定を設けるべきである。そのほかにも、相続人間では、当該処分を無効とした上で、当該財産も遺産として存在するものとして、遺産分割をすることも考えられるが、この場合には、どのように無効とするのか、審判の主文をどうするのかなどを検討する必要がある。相続財産の処分の有無やその処分者が誰なのかについて、共同相続人間に争いが生ずることが想定されるところ、甲案を採用した場合には、このような法律関係について共同相続人に争いが生じたときは、遺産分割の対象となる財産の確認訴訟が認められるべきではないかと思われる。しかし、上記のように特別受益と同様の考え方のもとで遺産分割をするとの方法を採用した場合には、当該処分をした者に当該財産を相続財産に持ち戻すべき義務が生ずるものでもないことなどから、過去の法律関係の確認を求めるものであり、現在の裁判所の考え方からすると、確認の利益は認められない。この点について、更に検討する必要があるように思われる。(相続学会)

- ・ 処分された後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である。(全国青司協)
- ・ 処分者が共同相続人なのか第三者なのかについて争いがある場合には、紛争の長期化・複雑化が懸念されることから、預貯金等の払戻しを誰が行ったのか等について、相続人が簡易に照会できる制度を整えるべきである。(京都書士)
- ・ 遺産の全部を処分した場合について、遺産分割として扱うべきか、更なる検討が必要。(個人1件)
- ・ 遺産分割前の遺産の共有状態について、共有説を維持しつつ、遺産分割前の財産処分を認めながら、一方で処分した相続人へのサンクションを規定するよりも、遺産分割前の処分を認めない(あるいは制限する)方策へと舵を切った方が合理的ではないだろうか。(個人1件)

### (3)【乙案】について

#### 【賛成】企業研，個人1件

- ・ 遺産分割の手続をあまりに重いものにしないという観点から、乙案に賛成したい。ただし、立案の仕方によっては、これまで権利性を有しないと解されてきた具体的相続分に権利性が認められることにもなるので、立法に当たっては慎重に対応されたい。(企業研)
- ・ 遺産分割前に他の相続人を妨害するために意図的に財産処分をするのを抑制し、また、条文の実効性を持たせる意味で乙案が望ましい。(個人1件)

#### 【反対】日弁連，第二東京弁，兵庫弁，新潟弁，日司連，大阪書士，岡山書士，群馬書士，全国青司協，日行連，東京税，家事問題研，女性法協，個人3件

- ・ 乙案の定める償金請求権と不当利得返還請求権との関係が不明瞭である。(日弁連)
- ・ 乙案は、具体的相続分を前提として、その差額を損失として請求するものであるから、具体的相続分に権利性を認めたことにほかならず、最高裁判例と抵触することになる。(日弁連，第二東京弁，日司連，岡山書士，家事問題研)
- ・ 乙案は、具体的相続分に権利性を認めていない判例との整合性が十分に検討されておらず、解釈も定まっていない状況で、あえて立法を行う必要があるか疑問である。(東京弁，新潟弁)
- ・ 乙案では、遺産分割の時期にかかわらず償金請求できると説明されていることからすると、償金請求時点の遺産の総額を基準に損失が計算されるものとなっている。しかし、遺産に、不動産，株式，外貨建て金融資産等の価格の変動がある財産が含まれている場合において、償金請求が先行し、その後遺産分割が行われた場合には、償金請求時点の「損失」と、遺産分割時点の遺産総額に基づいて計算した「損失」とが一致しない場合が出てくるのであって、相続人間の実質的な公平を担保できているかどうかには疑問がある。(日弁連，第二東京弁，女性法協)

- ・ 乙案の規定の趣旨が、公平かつ公正な遺産分割の実現という点にあるのであれば、寄与分も考慮すべきである。(日弁連, 第二東京弁, 岡山書士, 家事問題研)
- ・ 乙案では、遺産分割審判での一次的解決が相当である場合であっても、当事者全員の合意が得られない限り、民事訴訟によらなければならないことになり、手続が硬直的に過ぎる。(兵庫弁)
- ・ 乙案は、差額を償金請求できることになっているが、その構造が非常に分かりづらい。また、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、主張や証拠の提出等、相続人の負担が増えることも予想され、両裁判所の判断も異なることがあることから、妥当でない。(全国青司協, 群馬書士)
- ・ 手続が家庭裁判所の遺産分割と地方裁判所の民事訴訟とに分かれるのであれば、相続人の負担は現在と変わらない反面、償金請求を明文化することでかえって遺産分割手続の中で共同相続人全員の合意に基づく柔軟な解決が困難になることが懸念される。(女性法協)
- ・ 乙案の償金について、請求することが「できる」との規律にすると遺産を処分した相続人以外の相続人が処分された遺産の存在を知らなかった場合や、遺産を恣意的な価額で処分された場合に、他の共同相続人との間に不公平が生じる虞がある。(東京税)
- ・ 乙案は新たに権利義務を発生させるものであるから、さらに相続関係が複雑化することが懸念される。(日行連)
- ・ 乙案は、償金請求の額が現実の取得額との差額と一致しない可能性があり、また寄与分を考慮しないことから公平性に問題がある。(個人1件)
- ・ 寄与分が介在した場合には公平な解決が困難であり、民事訴訟で解決しなければならない点で迂遠である。(個人1件)
- ・ 具体的相続分を尊重するのであれば、具体的相続分に権利性を認めるような立法を検討すべきであるし、代償財産が存在する場合にはそれを分割の対象に含めれば足りる。被相続人死亡後の預貯金払戻しは、違法な処分であるから、それを助長するような規定を創設すべきではない(預貯金を相続人が単独で引き落とししても計算上遺産に持ち戻せば良いと思われるような規定をすべきではない。)(個人1件)

## 【その他】

- ・ 実務上の問題点が数多く指摘された。実務上の問題点として、以下のような指摘が数多くあった。家裁の遺産分割手続と地裁の民事訴訟手続の両方で具体的相続分についての審理が行われることとなる上、各共同相続人が個別の訴えを提起する事態が予想され、それが複数の地裁に係属するなどして、特別受益等に関する多くの資料をその都度提出する必要があるなど当事者の負担が重くなる上、具体的相続分についての判断が区々になるなどして紛争が複雑化するおそれがある。民事訴訟手続では寄与分を考慮し得ないので、かえって公平

に反する事態が生じ得る。相続開始後の処分がされた事案では、家裁のみで相続に関する紛争を解決することが困難となり、紛争の一次的解決の要請に反する。この訴訟は必要的共同訴訟でないため審理に限界があり、具体的相続分に関する審理が複雑化、長期化するおそれがある。(最高裁)

- 新しい制度を設けるとした場合には、甲案が実現できれば理想ではあるものの現時点では賛成しがたく、制度を導入するとの前提であれば、乙案に賛成する。乙案は、不当利得返還請求権と償金請求権との関係が明瞭ではなく、これを整理する必要があるものの、民事訴訟においてその存否を確定することが前提となっており、甲案のような問題は生じない。また、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なるという点については、現行法における遺留分減殺請求訴訟において生じている問題である。また、共同相続人間における公平性確保のための償金請求権を認めることは、遺産分割の前提問題として具体的相続分を別個独立に確認することは不適法であるとした最高裁判例に抵触するものではないから、これらは乙案に反対する理由としては特段考慮する必要はない。(大阪弁)
- 乙案は、具体的相続分に権利性を認めることにつながり、判例にも抵触すると考えられ、立法にあたっては、慎重な検討が必要。(個人1件)

## 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

民法第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（、その請求があった時に）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。

(1) 遺留分権の行使によって生ずる権利を原則金銭債権化する点について（「(1)」）

【賛成】日弁連、東京弁、第二東京弁、大阪弁、神奈川弁、沖縄弁、兵庫弁、新潟弁、家事問題研、東京家事調、日司連、大阪書士、京都書士、群馬書士、岡山書士、全国青司協、千葉青司協、広島大、企業研、日行連、相続学会、個人5件

- ・ 金銭債権化については、減殺対象となる財産について共有関係が発生するケースは原則としてなくなり、権利関係が簡明になる上、円滑な事業承継にも資することになる。（日弁連）
- ・ 現行法の遺留分制度には多くの問題点が含まれているのに対し、遺留分権の行使によって生ずる権利を金銭債権化すると、権利関係が簡明になり、円滑な事業承継にも資することになる。したがって、金銭債権化するという方向性には一定の必要性和合理性が認められる。（東京弁）
- ・ 不動産等の共有状態を生じること回避しやすくなるなど、柔軟かつ合理的な利害調整が容易となることから妥当な提案である。（第二東京弁）
- ・ 現行法の下では、多数の共有関係が発生し権利関係が複雑化し、その解消は共有物分割手続で解決されるから、紛争が長期化する。金銭債権化はこれらを回避でき、円滑な事業承継にも資する。（大阪弁）
- ・ 現状の物権的効力が柔軟な解決を難しくしているため、金銭債権化することについては、中間試案のパブコメの際にも大半の支持があったところであり、異論はない。（神奈川弁）
- ・ 現行法においては、減殺対象の遺贈が複数ある場合には、その全てについて共有関係が生じることになるが、その複雑さを回避するために、原則として金銭債権が発生するものとする点については賛同できる。（沖縄弁）
- ・ 現行の物権的効力説は、遺留分権利者の権利保護の見地からみても過大であって、無用な関係を招来する結果、紛争の1回解決を阻害し、また、円滑な事業承継を阻害しているため、かかる規律を改め、遺留分権利者の権利を金銭債権化するという今回の改正の方向性は支持できる。また、遺留分権利者の合理的意思にも合致するといえる。なお、「(1)」の「遺留分権の行使することにより」という部分は、遺留分権の行使が民法第1042条の時効期間に服するという意味で、その旨を明記すべきである。（兵庫弁）
- ・ 中間試案のパブコメの際に意見を述べたとおり、金銭請求権化する点については賛成である。（日司連）
- ・ 遺留分権の行使により遺留分侵害額に相当する金銭請求権が発生するという仕

組みはシンプルで利用しやすい。さらに、これらを求める計算式が明文化されることで、遺留分制度が難解というイメージが払拭されることに期待する。また、受遺者に遺産分割方法の指定等を受けた相続人を含むと付記したことで、特定遺贈を受けたもののみならず、遺産を取得した相続人を含めて受遺者と表現していることが明確になった。検討を要する課題としては、金銭債権化することに伴い、債権一般のリスクを負うことになり、権利が弱体化するという点が懸念される。(京都書士)

- ・ 現行法の規律は、実務上、円滑な事業承継の妨げとなっており、遺留分減殺請求権の行使によって生じた権利関係の解消をめぐって多くの問題が生じている。金銭債権化する点については賛成である。(岡山書士)
- ・ 金銭債権化に賛成する。ただし、遺言制度や相続人間の衡平も考慮しながら、引き続き慎重に検討すべきである。(千葉青司協, 個人1件)
- ・ 金銭債権化すれば、共有関係が発生するケースはなくなり、権利関係が簡明になる上、円滑な事業承継にも資することになる。(家事問題研)
- ・ 調停実務に沿ったものと考ええる。(東京家事調)
- ・ 遺留分制度の目的が、遺留分権利者の生活保障等を目的とするものであれば、遺留分権利者に目的財産の所有権取得まで保障する必要はなく、一定割合(金銭)を保障することで足りよう。(広島大)
- ・ 中間試案に対する意見で述べたとおり、賛成する。(相続学会)
- ・ 現行法では、遺留分減殺した持分を売却して金銭化する必要があったが、金銭債権化することは、国民にとって、手続の簡略化に大いに資すると思われる。(日行連)
- ・ 遺留分減殺請求権の法的効果に関する物権的效果説を見直すことについては、ほぼ異論がなかった。ただし、債権的效果説をとった場合の遺留分減殺請求権の倒産法上の取扱いについては、留意が必要との指摘があった。(企業研)
- ・ 遺留分制度が相続人の生活保障を根拠としている以上、遺留分権利者に対しても必ずしも特定財産を確保すべき必要はなく、一定の金銭債権として権利を保護することの方が制度趣旨に適う。現行法のように物権的効力を認めて共有状態とすることは、遺言の紛争の解決としては適切とは思われない。(個人1件)
- ・ 遺留分を扶養のための制度と考えると贈与、遺贈の対象となった物自体の返還を考える必要は無い。金銭債権化することに支障は無い。また、金銭債権化することにより、共有を避けることができる。その限りでは、金銭化する提案には賛成である。(個人1件)

#### 【反対】札幌弁, 第一東京弁, 兵庫書士, 個人4件

- ・ 現行の判例理論にも問題はあるが、現行の判例理論の問題を解決できるとも言えず、議論が熟しているとは言い難い。不要なもの押しつけられるリスクがある場合において、遺留分権利者が結局棄却されるであろう金銭請求訴訟を提起することにどれだけの意味があるのか。金銭債権化することは、かえって遺留分減殺請求権の行使を妨げることにならないか。(札幌弁)

- ・ 法改正が当事者に及ぼす効果についての検討が不十分である。すなわち、金銭債権化した上で、受遺者等の側に現物給付の指定権を与えると、受遺者等の側を大幅に有利な立場に置くことになるし、金銭請求しか認めないとすると、受遺者等を不当に不利な立場に置くことになる。金銭債権化することとは、現行制度に比べ、遺留分権利者又は受遺者等のいずれかの立場を有利にすることになると思われ、十分な検討が必要である。(第一東京弁)
- ・ 現行法は現物返還主義をとりながら価額弁償による柔軟な解決を図ってきている。問題があるも、現行民法で紛争の解決は可能であり、改正する差し迫った必要性はない。金銭債権化すると、受遺者等の固有財産に執行を受けるおそれが生じ、受遺者等の保護に欠ける。(兵庫書士)
- ・ 試案のいずれにも反対する。現行法の仕組(物権的效果プラス価額弁償の抗弁)を大きく変更すべき立法事実はない。(個人1件)
- ・ 金銭債権化すると受遺者等の固有財産に執行を受けるおそれが生じる。現行民法は、現物返還主義をとりながら、価額弁償による柔軟な解決を図っており、改正する差し迫った必要性はない。減殺請求権の行使によって生じた共有関係の解消は、民法の共有の規定で解決すれば足りる。仮に見直したとしても、遺産分割は家裁、遺留分は地裁という問題は残る。(個人1件)
- ・ 物権的性質を維持すべきである。物権的性質によって、例えば、自宅が第三者に遺贈された場合に住み続けることができたのであって、物権的性質がなくなれば多くの社会問題が発生することが予測される。(個人2件)

### 【その他】

- ・ 計算方法の明文化に賛成。相続させる旨の遺言又は相続分の指定を受けた相続人も対象となる点を明らかにすることに賛成。(京都産業大)
- ・ 特段の意見はない。(最高裁)

### (2) 受遺者又は受贈者の負担額について (「(2)」)

**【賛成】** 日弁連, 第二東京弁, 大阪弁, 神奈川弁, 沖縄弁, 新潟弁, 兵庫弁, 東京家事調, 日司連, 全国青司協, 企業研, 京都産業大, 広島大, 大阪書士, 京都書士, 岡山書士, 千葉青司協, 相続学会, 個人5件

- ・ 判例で肯定されている遺留分超過額説を明文化するもので妥当である。(第二東京弁)
- ・ 請求の相手方と負担額を決めるために必要な規定である。試案は、現行法の規定の順序に変更を加えているものではなく、金銭債権化することにより必要な文言等の変更を加えたものであり、賛成である。(大阪弁)
- ・ 金銭債権化することに伴い、現行法の減殺の順序の規律を実質は維持しながら負担額に関する規律とするものであり、必要なものである。(神奈川弁)
- ・ 減殺の順序を定める現行法(第1033条から第1035条まで)の規律について、その実質を維持することを内容として特段異論はない。また、相続分の指定に対する減殺についても、現行法と異なる取扱いになるが、原則金銭債権化す

る以上はやむを得ないものとする。(沖繩弁)

- ・ 遺留分権利者の取得する権利を金銭債権化する以上、「(2)」の規律は必要な改正であって、特に反対する理由はない。(兵庫弁)
- ・ 大旨、賛成である。遺贈又は贈与の目的の価額を限度として遺留分侵害額に相当する債務を負担するとするが、「イ」の別段の意思表示との整合性など問題が残る。(東京家事調)
- ・ 現行法の規律から変更点はなく、受益者からしても減殺の対象となるか否かについて一定の予測を立てることができ、賛成する。(日司連)
- ・ 計算方法は実務上定着したものがあるが、より国民に分かりやすいものとするために法文化することが望ましいであろう。減殺の順序についても、1033条から1035条の内容を維持しつつ、判例法理の明文化も含めて分かりやすく規定することに賛成である。(広島大)
- ・ 遺留分制度の本質が変更される以上、文言の修正等の整備は当然に必要である。遺留分超過額説を明文化する点など負担額の計算がしやすくなる。遺留分侵害額の計算式の明文化は、必ず実行されたい。(京都書士)
- ・ 減殺の序列に関する現行規律の内容を維持しつつ、民法第1034条の目的の価格についての判例実務のとの解釈(いわゆる遺留分超過額説)を明文化するものであり、異論はない。(岡山書士)
- ・ 負担額に関する提案に賛成する。ただし、死因贈与については、遺贈に次いで、しかし遺贈に近い贈与として、生前贈与より先に減殺の対象になるという高裁判決があるが、国民に分かりやすい民法にするためにも死因贈与の位置付けについても明文で明らかにすることが望ましい。(千葉青司協, 個人1件)
- ・ 現行法と受遺者等の負担額は変わらず、また、これを変える必要性も見受けられないため賛成する。遺留分超過額説を明文化することも適切である。(相続学会)
- ・ 金銭債権化した場合でも、対象となる贈与、遺贈について定める必要があり、金銭債権化した場合は、「(2)」に賛成する。(個人1件)
- ・ 減殺の順序を定める現行法の規律がほぼ維持されており、反対する理由がない。(企業研)

#### 【反対】札幌弁, 兵庫書士

- ・ 「(2)柱書」のうち、遺留分超過額説を採用するのは判例の理論を明文化するものであり異論はない。「ア」から「ウ」までの規律は現行民法にあり、見直す積極的な意義はない。(兵庫書士)

#### 【その他】

- ・ 特段の意見はない。(最高裁)

### (3) 現物給付の規律について(「(3)・アからウまで」)

【賛成】沖繩弁, 新潟弁, 京都書士, 群馬書士, 全国青司協, 広島大, 相続学会, 日行連, 個人3件

- ・ 現物給付の指定権を受遺者等に与えた上で、その適否を裁判所が判断するのではなく、指定した時に効力が生じるとする点については、規律の簡明性の観点から、概ね賛成である。(沖縄弁)
- ・ 「イ」の規律については、前者については反対で、後者について賛成。(新潟弁)
- ・ 基本的な方針について異論はない。ただし、「イ」の期間については、口頭弁論終結時案(第1案)に賛成する。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。(全国青司協)
- ・ 懸念事項及び検討を要する課題があるが、賛成する。現物給付の指定権を受遺者等に与えることは、遺留分制度の弱体化につながることは否めない。もっとも、制度の利便性の向上が制度の弱体化をカバーするのではないかという意見や、訴訟の迅速化が結果的に国民の裁判を受ける権利につながることを考慮すると、思い切った改革が必要と判断し、本試案に賛成する。なお、「イ」の時的限界については、口頭弁論終結時でよいと考える。(京都書士)
- ・ 基本的な方針について異論はない。「イ」の時的限界については、判決が確定した後でも現物給付することができるという状況は望ましくないので、口頭弁論終結の時までとすべきである。(群馬書士)
- ・ 例外的に現物給付を認め、その際、受遺者等に選択権を認めることに賛成する。確かに換価困難な財産を押しつけられることにもなりうるが、補足説明にもあるとおり、遺留分権利者には特定の財産の取得までは保障されていないとも考えられる。また、裁判所が適切な現物給付について判断することも困難であるように思われる。「イ」の時的限界については1年以内とする案に賛成する。(以上の意見に対し、受遺者の選択により換価困難な不動産を指定されると、その期待を裏切られ、不適當という意見もあった。)(広島大)
- ・ 概ね賛成である。「イ」の時的限界については、第2の案に賛成し、その期間は1年が適當である。(相続学会)
- ・ 現物給付を認めることは、選択肢を増やし、受遺者の不利益回避が想定されているものであり、バランスのいい改正である。各種権利行使に関する時間的制限は、受遺者の立場としては十分に調査検討が行える時間的余裕は与えられるべきで有り、かつ、懸念されているように蒸し返しが起ってしまうほど長く与えられるべきではないので、現実的・実務的な観点から慎重に検討すべきである。以上の意見を踏まえた上で賛成する。(日行連)
- ・ 受遺者等が指定財産給付請求権を適切に行使すれば、金銭の支払ができない受遺者等にとっても不都合はない。(個人1件)
- ・ 受遺者等に金銭での支払しか認めないことにすると、受遺者等が遺留分権利者に支払う金銭を用意できない場合には、自己の固有財産に執行を受けるおそれがあるなど、受遺者等に酷な事態も生じうることは理解しうる。なお、事実審の口頭弁論の終結時まで現物給付の主張ができるとなると法律関係の不安定な状態が続き、紛争の長期化を招き相当ではないので、債務の履行請求を受けた時から、例えば1年以内など、より短期間にすべきである。(個人1件)

- ・ 受遺者等の現物給付については、以下の点を除き賛成する。①現物返還の意思表示に時的限界を設けること（受遺者等が遺留分侵害を争っているようなケースでは、受遺者等が金銭請求訴訟の判決がなされる以前に確定的な現物返還の請求をすることは期待できない。）、②現物返還の意思表示について、その効力発生時期を意思表示の時点ではなく、遺留分減殺請求の意思表示がなされた時点に遡及することを改めて検討すべきであること（現物給付の意思表示をすると、遅延損害金から充当されることになり、複雑な計算を要することになる。）。(個人1件)

**【反対】日弁連，第一東京弁，第二東京弁，大阪弁，神奈川弁，兵庫弁，札幌弁，家事問題研，日司連，大阪書士，兵庫書士，岡山書士，千葉青司協，個人2件**

- ・ 現物給付の指定権を受遺者等に与えると、遺留分権利者に不要なもの押しつけられるリスクが高まることは否めない。遺留分減殺請求権を金銭債権化するのであれば、遺留分義務者が給付する現物は金銭に代わるもの、すなわち換価が容易なものでなければならない。換価が困難な財産については、受遺者等、遺留分権利者いずれにとっても煩わしく、追加試案の考え方は、この煩わしさを遺留分権利者に負わせ、これを避けたければ権利放棄をすればよいという考え方である。しかし、もともと煩わしい財産を取得したのは受遺者等であり、被相続人から多くの財産の贈与や遺贈を受け、遺留分義務者となった受遺者等が財産の換価の煩わしさを甘受すべきである。たしかに、受遺者等において金銭が用意できない場合もあるが、相続債務ですら相続人固有の財産が引き当てとなるし、遺留分義務者となるのは、自ら贈与や遺贈を受けた結果である。多くの財産を取得した者が、遺留分に相当する金銭債務を負担し、その結果、その固有の財産をもって責任を負わなければならないことがあるとしても不合理とは考えられない。また、受遺者等は、指定財産の評価が定まっていない段階で指定権の行使をしなければならなくなり、後日、裁判所の定めた評価額によっては不意打ちとなる可能性もある。本方策は、遺留分減殺請求権を不確実なものとし、結果的に形だけの権利としてしまう可能性を伏在させているものであり賛成できない。(日弁連)
- ・ 「(3)イ」では1年以内に指定権の行使をしなければならないとしているが、特に反対する。評価額が定まるまで1年以上の期間を要する場合も少なくなく、早期の指定権行使を求めると、受遺者等及び遺留分権利者双方にとって不意打ちとなる可能性があり、妥当でない。受遺者等の指定権の行使には相当の猶予期間を設けた上で、遅延損害金が不当に高くなることを防ぐ措置の導入を検討すべきである。(第一東京弁)
- ・ 現物給付を認めることは、金銭の支払に窮する受遺者等の便宜に資する面があるものの、他方において換価困難な財産を指定された場合には、遺留分権利者の利益を損なうおそれがある。現物給付を認めるか否かは、遺言者の遺言意思の尊重と遺留分権利者の利益の確保とのバランスに配慮しつつ、なお慎重に検討する必要がある。また、現物給付の目的財産について、受遺者等と遺留分権利者との公平の見地に基づく裁判所の判断に委ねるとの規律についても引き続き検討すべきである。(第二東京弁)

- ・ 現物給付を認めると、現行法と同様の複雑な法律関係を招来する。また、被相続人の意思の尊重も後退し、受遺者等の現物給付の指定の仕方によっては、遺留分権利者の生活保障に反する結果となる。完全金銭債権化が最も妥当な改正案である。現物給付を認めない場合の受遺者らの負担は、受遺者らの負担額（遺留分額）の算定において、遺贈などを受けた財産が事実上処分困難であることを正当に評価して負担額を低額化することによって軽減を図るべきである。（大阪弁）
- ・ 受遺者等に現物給付の指定権を与えることは、遺留分権利者の権利を過度に弱め、受遺者等に一方的に不利な制度となっている。現物給付の指定権を受遺者等に与えるという追加試案の考え方は、従前の甲案が複雑に過ぎ実効的な解決が得られるのが難しいことがあったと思われる。そうであれば、従前の乙案か、純粹の金銭債権化も検討されるべきではなかろうか。また、現物給付の指定権を、口頭弁論の終結時まで認める必要性は乏しい。（神奈川弁）
- ・ このような制度を採用すると、受遺者等が、不要な財産を指定することで、遺留分権利者にこれを押しつけるといった事態が容易に想定される。権利放棄されるのは、遺留分算定の基礎財産としての価格と処分価格とが著しく乖離している財産などが考えられるところ、このような場合、遺留分権利者は、評価額より実質的価値が大きく劣るかマイナスの財産の取得を強制されることになり、結果的に権利放棄を余儀なくされ、受遺者等は多額の債務消滅の利益を得られる一方で、遺留分権利者はそれに見合った財産を取得できないという不当な結論が生じうる。なお、現物給付の制度は、資力がない受遺者等に生じうる酷な事態を回避するための規律であるなどと説明され、一定の説得力はあるが、かかる事態が生じるのは遺留分権利者が遺留分権を行使した場合に限られない（負担付き遺贈がされた場合において、受遺者が負担の重さに鑑みて遺贈の放棄を余儀なくされるといった事態はありうる。）。（兵庫弁）
- ・ 現物返還を容認する以上、中間試案において「見直しの必要性」として指摘された点（遺留分権利者に遺留分侵害額に相当する価値を返還させることで十分ではないかとの指摘）を解決するものとはなり得ない。（札幌弁）
- ・ 遺留分権利者に不要なものを押しつけられるリスクが高まることは否定できない。現物給付の規律には反対する。金銭債権化1本に絞るべきである。追加試案は受遺者らが金銭を用意することができない場合に備えるためであるが、そうした事情があるのであれば、協議や調停等によって分割払、代物弁済の合意をすること等によっても解決が可能であり、特定遺贈であれば放棄すれば足りる。また、財産の一部を換価する、あるいはこれを担保に供して融資を受ける等の方法があるため、金策に応じることが全く不可能ではない。なお、限定承認のように、受遺者らは、遺贈または贈与によって得た財産の限度でのみ、その債務の責任を負えば足り、自己の固有財産で弁済する必要はないとする方向で改正することも検討されてよい。（家事問題研）
- ・ 遺贈や贈与で交付された物の返還等の手続を予定し、さらに交付された指定財産の放棄などの手続を設けることで、権利関係は複雑なものとならざるを得ない。現物給付を認めないと金銭を準備できない場合があるという批判もあるが、遺留

分算定の基礎となる財産については、相続人でも相続開始前10年に限るものとされており、受益者も減殺の対象となるかどうか容易に想定することができ、受益者にとって大きな不利益となるものとは思われない。(日司連)

- ・ 指定権を遺留分義務者に与えると、より換価しにくく、かつ使いにくい財産を遺留分権利者に給付しようとするであろう。現物給付の目的財産の決定は、まず当事者間で協議し、その協議が調わないときに、申立てにより裁判所が行うという制度(部会資料16の甲案)が適切であると考えられる。(大阪書士)
- ・ 指定財産の価額の算定方法が明らかでないため消滅する債務の額がいくらになるか予測することができない。また、債務消滅の効果を認めるのに、遺留分権利者の関与及び指定財産の引渡しを不要とするのは、更改及び代物弁済の定めと整合しない。(兵庫書士)
- ・ 現物給付の規律が設けられると、不要な財産を押しつける目的で用いられることを危惧する。遺留分減殺請求権の効力は単純に金銭債権が生ずるものとして、その後の解決は、金銭による弁済か、または当事者双方の合意による代物弁済をもって図らせる方が、当事者間の公平に適うものと考えられる。(岡山書士)
- ・ 仮に金銭債権化した場合、「(3)」には反対する。金銭債権を一方的に代物弁済できることの理論的説明が困難である。遺留分制度及び金銭債権化を所与のものとした場合、遺留分を侵害するような贈与、遺贈を受けた者が、減殺請求を受けた場合、金銭で弁済するのは当然であり、遺留分義務者の保護を考える必要はない。遺留分義務者の保護が必要なら、遺留分の範囲を減少し、保護の対象となる者に遺留分減殺請求が及ばないようにすべきである。指定財産の給付による弁済は、一物一価でないので、遺贈との対象となった物の評価に加え指定財産の評価という新たな問題を生じさせ、さらに、共有を生じさせることとなり改正の意味が無い。ただ、贈与を受けただけで、遺留分減殺請求でもともと所有していた財産にまで執行され財産を失うのは受贈者が気の毒であるだけでなく、被相続人が自分で形成した財産を公益のため贈与、遺贈しようとしても、これを受ける者がなくなり、資産を有する者は社会に貢献すべきであると言えなくなる。このように考えると「(3)」なしの金銭債権化にも問題があると言える。(個人1件)
- ・ 金銭債権は遺留分権利者の権利を弱めることになるが、受遺者等の側にのみ現物給付をするか否かの権限を付与するのはバランスを欠くのではないか。不要な財産を押しつけられる可能性があり、遺留分権利者としては放棄するしか方法がない。中間試案のように、遺留分権利者と受遺者等との合意によるか、当事者間での合意ができない場合は裁判所が指定するという制度の方が当事者間の衡平に適う。(千葉青司協, 個人1件)

### 【その他】

- ・ 一部に実務上の問題点の指摘があった(口頭弁論終結時まで現物給付の主張ができるかすると、裁判所の判断の予測が立つまで現物給付の主張を行わない受遺者等が現れることにより、それまで権利状態が不確定になり、審理に支障が生ずるおそれがある。受遺者等が遺留分侵害額を上回る現物を指定した場合の処理が

不明確であり、審理に支障が生ずるおそれがある。)。 (最高裁)

- ・ 仮に、「(3)ア」の指定権が立法化されるとしても、「イ」の期間制限を口頭弁論終結時とするのは不合理である。「(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（6か月又は1年以内）といった形で期間制限を付すべきである。(日弁連)
- ・ 現物給付の指定権を受遺者側に与え、指定した時にその効力が生じるという案は、手続きが簡明であり訴訟の遅延を回避でき、一定の合理性が認められる。もっとも、受遺者側から遺留分権利者が不要な財産を押しつけられるリスクが高まることは否めない。(東京弁)
- ・ 仮に、現物給付を認めるとしても、①遺留分を算定するための財産の価額の算定は、換価処分価格によることを徹底すべきである。②また、「イ」の期間については、口頭弁論終結時という訴訟法の問題を民法に規定するのは不適當であるが、一定の時的限界を設けることには一定の合理性はあるが、その期間は慎重な検討を要する。例えば、期間制限の始期を裁判上の請求を受けたときとし、それから1年とすることも考えられる。③指定財産の範囲について一定の要件で縛る必要がないのか検討を要する。④現物給付の意思表示（放棄の意思表示も同様）の内容について、条件付や抽象的なものを認めるのか検討を要する。⑤現物給付による金銭債権の消滅時期について、恣意的に受遺者がその意思表示の時期をずらすことで、有利になることがないか慎重な検討を要する。⑥遅延損害金の発生を免れるためには現物給付を早くする必要があるが、遺留分の有無や額を争っている場合に、早期に現物給付することができるか疑問である。⑦目的物の果実についても、現物給付の意思表示が複数回行われると、権利関係が錯綜する。⑧目的物の権利移転の公示や占有移転に関し、遺留分請求訴訟において、登記請求・引渡し請求のほか、受遺者らからの引取り請求を認めるのかどうか、検討を要する。(大阪弁)
- ・ 仮に現物給付の制度を導入する場合、「イ」の期間は口頭弁論終結時ではなく、金銭請求を受けた日から6か月以内とすべきである。(家事問題研)
- ・ 導入には慎重な検討が必要である。もし導入する場合は、現物給付の指定の時的限界については、具体的な金銭請求を受け又は金銭請求の訴状が送達されてから1年以内とするべきである。受遺者等が市場性のない不要な物を押しつけた場合、遺留分権利者がこれを拒めばその価額相当の請求権を失うことになるが、遺留分権利者の立場を極めて弱いものにするものである。(女性法協)
- ・ 更に検討を要する。金銭の支払に代えて受遺者等が指定する遺贈等の目的財産を給付することを請求することができることは、一応、従前の実務処理にも沿うものである。ただし、「イ」の期間は、後者の一定期間内としなければ調停運用に支障を来すとも考えられる。指定財産の権利移転に関しても、その評価等の問題を避けて通れず課題が残る。(東京家事調)
- ・ 現物給付の指定の時的限界については、口頭弁論終結時の案に賛成する。(京都産業大)
- ・ 現物給付の指定財産の対象には長期居住権は含まれるか明確にすべきではない

か。遺贈・贈与された試案の長期居住権は、他の居住用不動産と異なり、法の創設趣旨及び譲渡禁止要件から、指定財産にする（準共有にする）ことは許されないと解されるのか、相続人が相手の減殺請求なら認められると解してよいのか。居住用の不動産そのものは指定財産にすることに違和感はないが、上記の点を明らかにしてはどうか。（個人1件）

- ・ 売れない株式等の財産の押しつけが生じ、事業承継に対し悪影響が生じるのではないかとして反対する意見が強かったので、付記する。（企業研）

#### (4) 遺留分権利者による指定財産の放棄制度について（「(3)・エ及びオ」）

##### 【賛成】相続学会，京都書士，群馬書士，全国青司協，個人2件

- ・ 概ね賛成である。しかし、遺留分権利者が指定財産の取得を回避する手段を放棄とすることには問題があり、異議を述べられることとすべきである。「エ」の期間については、2週間ないし1か月では短すぎと思われ、2か月又は3か月とした上で、単純承認の規律を設けるとともに、相続放棄と同様に当該期間の伸長を認めることも検討されたい。（相続学会）
- ・ 遺留分権利者が行う権利放棄に時間は要しないと思われるが、日曜祝日などの点を考慮して、その時間的制限は1か月が妥当と考える。（京都書士）
- ・ 不動産が指定された場合、換価可能かどうか調査するには一定の期間を要するため、「エ」の期間は1か月とすることが望ましい。さらに場合によっては、その期間を伸長できる仕組みを講じることが必要か検討すべきである。（群馬書士）
- ・ 基本的な方針について異論はない。「エ」の期間については、2週間又は1か月という期間で、指定財産の状況を調査するのは酷であろう。価額に争いがある場合は、期間を伸長させる手段を講ずるべきである。また、「オ」については、金銭債務が消滅するという効果が読み取りにくく、規定の中に文言を追加するよう求める。（全国青司協）
- ・ 遺留分権利者としても、価値の乏しい財産の指定を受けたとしても、指定財産に対する権利を放棄すればよく、しかも放棄した権利にかかる指定財産の価値が乏しいのであれば、遺留分請求権の額の減少が僅少で済み、遺留分権利者にとっても不利益はない。なお、「エ」の期間としては1か月が相当であり、2週間では短すぎる。（個人1件）
- ・ 遺留分権利者の指定財産に関する権利放棄を認めるのが相当である。なお、「エ」の期間については、検討の期間として少なくとも1か月は必要である。（個人1件）

##### 【反対】札幌弁，第二東京弁，兵庫書士，岡山書士，個人1件

- ・ 指定財産の権利放棄は認めるべきでない。部会資料において挙げられている環境汚染のある不動産等については、そもそも受贈者が贈与を承諾することはなく、受遺者が遺贈を放棄すれば、結局、当該不動産は遺留分権利者が相続することになるから意味がない。また、在外資産であるとか、遺留分権利者の意向や事情については、受遺者等が受忍しなければならぬ事情ではない。指定財産の放棄を

認めると、規律が複雑なものとなるうえ、放棄者の内心により放棄の範囲が異なることになり、法的安定性を欠く。(札幌弁)

- ・ 指定財産の放棄は、現物給付の請求を受けた時から2週間ないし1か月で行う必要があるとされていることから、個々の遺産の評価額について争いがある場合には、遺留分権利者は、訴訟上その評価額が定まらない状態において指定財産の放棄の可否を決断しなければならない。(第二東京弁)
- ・ 指定財産の算定方法が明らかでないため、放棄の意思表示をする際に、いくらの金銭債権を放棄したのか明らかでない。裁判において予測していた以上の放棄額が認定され、遺留分権利者にとって酷な結果が生じる。にもかかわらず、短期間の意思表示を強いることは妥当でない。仮に期間制限を設けるのであれば、相続放棄と平仄を合わせ3か月以内とし、第三者保護規定を設けることが妥当である。(兵庫書士)
- ・ 現物給付を放棄することを認める規律が設けられるならば、権利濫用の主張は認められにくくなるとも考えられる。(岡山書士)
- ・ 権利放棄の規定を設ける限り、補足説明63頁記載の規定の趣旨が実現されにくく、「(3)」制度全体が無意味になるおそれはないか。端的に受遺者等が現物給付の方法を選択できると規定すればよいのではないか。(個人1件)

#### 【その他】

- ・ 仮に、「(3)エ」の権利放棄が立法化されるとしても、その放棄のための期間は、せめて3か月程度とすべきである。(日弁連)
- ・ 現物給付の目的財産の指定がされた場合、単に指定された財産を欲するかどうかではなく、指定された財産が評価額に見合うものか否かということになる。放棄をするかどうかの判断するのは1か月であっても困難ではないか。また、裁判で争っている間は、権利関係を早急に確定させる要請よりも遺留分権利者が選択する権利を保護する要請の方が高いはずであり、その判決確定後に放棄するかどうかの期限を起算すべきではないか。(神奈川弁)
- ・ 現物給付には反対であるが、仮に認めるとすると、指定財産の放棄を認めることには賛成である。現物給付権は、裁判所の関与がなくても遺留分義務者の一方的な意思表示で可能な権利であるから、バランス上、放棄する権利を認める必要がある。また、その期間については、2週間、1か月では短すぎ、少なくとも相続放棄と同様の3か月程度は必要である。(大阪弁)
- ・ 遺留分権利者が指定財産に関する権利を放棄した場合でも、その価額に相当する金銭債権が減縮することになると考えられている点については、さらなる検討を要する。遺留分権利者が例外である現物給付ではなく、原則による解決を求めないのであれば、それを尊重することが自然ではないかと思われる。結局、この点については、原則金銭債権化すること及び原則での解決を求める遺留分権利者の意思との関係で、現物給付・財産指定する受遺者等の意思をどこまで尊重すべきかという価値判断によることになるとと思われる。(沖縄弁)
- ・ 「エ」の期間については、法的安定性の観点からあまり期間が長いのは問題で

あるが、現物給付の財産が選択されるまでは、財産の価額評価が十分にできない場合もあるように思われるので、2週間よりもう少し長い期間にすべきと考えられ、提案の中では「1か月」が望ましい。また、「オ」の放棄の意思表示がされた場合に、権利移転の効果が生じないとしつつ、金銭債権が減縮したという効果は覆さないという点は、適切である。(東京弁)

- ・ 「エ」の期間については、相続放棄に準じて指定権行使を受けた日から3か月以内とすべきである。(家事問題研)
- ・ 「エ」の期間も1か月あるいは2週間では短すぎる。(女性法協)
- ・ 指定財産の放棄について短期間の時的限界を設けることに賛成。裁判外での遺留分減殺を考慮に入れると、2週間では短く、1ヶ月程度の期間を認めるべきだと考える。ただし、指定財産を放棄しても「金銭債務の消滅の効果は覆らない。」と考える点については、疑問がある。また、受遺者また受贈者が指定財産の給付を主張した場合に、減殺請求権者の側で金銭債権とすることを主張できないことでよいのか疑問である。(京都産業大)

#### (5) その他

- ・ 遺産分割事件と遺留分減殺請求事件が1回で解決できるよう、家庭裁判所の職分管轄や附帯処分を認めるなど手続の整備も望まれる。金銭債権化を原則とする方向性については賛成できるが、立法化においては例外を定めることの要否、仮に必要であるときにはその要件について適切に規律する必要がある、具体的事例を想定しつつ規律内容を丁寧に検討すべきである。(東京弁)
- ・ 遺留分減殺請求が相続人である受遺者等に対して行われることがほとんどであるという立法事実があるなら、遺留分減殺請求についての訴訟は家庭裁判所で行い、これと遺産分割を併合できる(訴訟で非訟事件を扱うことができることは、離婚訴訟で先例立法がある。)とすべきである。(個人1件)