

はしがき

遺産に関する紛争は家族親族間で円満に解決されることが望ましいが、この種の紛争の背景には長い年月をかけて形成された家族親族間の根深い対立や複雑微妙なあつれきによる感情的な対立があり、残念ながら家族親族間では解決できない事例もみられる。そのような紛争は、家庭裁判所において家事調停で話し合いが行われ、さらには家事審判で最終的な解決に向かうことになり、遺産分割が実現するまでには長期間を要するものも珍しくない。また、遺産分割の実現までには、親族相続関係を規律する民法をはじめ、不動産の相続登記、相続税の取扱いなど、不動産関係法規や税法などの諸法の基本的な理解も必要となる場合もあり、円満・円滑な実現までには、弁護士、税理士、司法書士などの各分野の専門家の適切な援助が不可欠である。

本書では、家庭裁判所における手続を中心に法的論点や実務の運用を解説するとともに、遺産にかかわる紛争を回避し、あるいは円満・円滑な解決に向けて、これらの専門家による幅広い専門的知見を基にして、遺産分割に欠かせない基本的な事項から実践的な事例まで紹介したものである。特に、事例では、調停委員の考え方など実際の調停の場面を想定して解説したほか、理解が難しい寄与分や相続税についても、具体的な事例を基に説明するなどして、理解の助けとなるように努めた。本書が、遺産分割にかかわる諸問題に携わる方々に少しでもお役に立てば幸いである。

なお、本書の構成および家庭裁判所の手続に関する部分の執筆では東京家庭裁判所家事第5部（遺産分割専門部）裁判官の全面的なご協力を受けた。本書の企画は、家事事件手続法の施行前に遡り、できるだけ早期に本書を世に送りたいとの思いが強くあったが、手続の透明化や当事者の手続保障などの同法の基本理念によって家事調停や家事審判の手続が大きく変化することが見込まれたことから、その実務への定着をまって本書を刊行することが適切であるのご助言もあり、今日になって刊行の運びとなったものである。東京家庭裁判所家事第5部のご協力・ご助言に厚く御礼を申し上げる。

はしがき

最後に、本書の刊行にあたって、企画段階からお世話いただいた民事法研究会代表取締役田口信義氏、田中敦司氏をはじめ懇切な編集をしていただいたみなさんに厚く御礼を申し上げます。

平成28年6月

編者 北野俊光

編者 北新居良雄

編者 小磯治

第3章

遺産分割

1 総論

(1) 遺産分割事件の性質

(A) 総論

遺産分割とは、共同相続人間で遺産共有状態（民898条）にある相続財産を、その暫定的な権利状態を解消して、各共同相続人の単独所有状態（時に物権法上の共有状態）にする手続であり、その方法としては、遺言による指定分割（民908条）、共同相続人間の協議による遺産分割（民907条1項）のほかに、協議が調わない場合または協議できないときに家庭裁判所に請求してなされる分割（民907条2項）がある。この家庭裁判所に請求してなされる分割が遺産分割事件であり、家事事件手続法において、別表第2に掲げる事項についての審判事件および調停事件とされている（別表第2—12項）。

(B) 非訟事件性

遺産分割事件は、家庭裁判所の専属管轄に属する事件であり、訴訟事件ではなく、家事事件手続法が適用される非訟事件である。

(a) 非訟事件とされるべき理由

遺産分割は、遺産という私有財産を分割する経済的紛争ではあるが、家族親族間の紛争であり、その背景には長い年月をかけて形成された家族親族間の根深い対立や複雑微妙なあつれきがあり、激しい感情的対立が生じている事案も少なくない。このような遺産分割事件を経済的紛争であるとの理由から通常の民事訴訟手続とし、公開の法廷で審理することは、家族親族間にお

ける長年にわたるさまざまな事実が公になることを意味し、それだけで家族親族間の平和を脅かすこととなる。

また、共同相続人間には、被相続人の死亡を契機として、遺産分割だけではなく、さまざまな経済的紛争やそれ以外の親族関係にまつわる紛争が生じているのが常であり、これらの紛争をも、柔軟に、一体的一回的に解決することは、当事者である共同相続人のためにも、また、手続経済上も望ましいといえる。

こういった点を踏まえて、遺産分割事件は非訟事件とされたのであり、家庭裁判所は、非公開の調停および審判手続において、裁量権を行使して、家族親族間の根深い対立やあつれきといった遺産分割紛争の背景にある事情をも把握したうえで、被相続人の死亡を契機として生じた経済的紛争その他の紛争をも一体的一回的に解決することを図りつつ、遺産分割事件を進行させることとなる。

(b) 非訟事件としての相当性

遺産分割は、遺産に属する物または権利の種類および性質、各相続人の年齢、職業、心身の状況および生活の状況その他一切の事情を考慮してこれをなすものとされるが（民906条）、法は民法906条以外に分割基準を規定していない。したがって、家庭裁判所は、裁量権を行使して、遺産分割の具体的内容を形成することとなるが、かかる裁判は、相続分があることを前提に、すなわち、権利が存在することを前提に、その内容を具体化するものであるから、本質的に非訟の裁判であって、公開の法廷における対審および判決によってなされることを要しないものといえることができる。

(c) 権利関係の有無の争いである前提問題の扱い

もっとも、遺産分割は、相続人の範囲を定め、相続財産を確定したうえでなされるものであり、それらはいずれも実体法上の権利関係であるから、これらの前提問題となる権利関係について当事者間に争いがあるときには、非訟事件の裁判である審判でこれらの権利関係を終局的に確定することはできない。

この点について、最大決昭和41・3・2民集20巻3号360頁は、「前提たる法律関係につき当事者間に争いがあるときは、審判手続において右前提事項の存否を審理判断したうえで分割の処分を行うことは少しも差支えないというべきである」と判示し、遺産分割の前提となる権利の存否について審判で判断することは許容されるとする。しかし、その理由については、「審判手続においてした右前提事項に関する判断には既判力が生じないから、これを争う当事者は、別に民事訴訟を提起して右前提たる権利関係の確定を求めることをなんら妨げられるものではなく、そして、その結果、判決によって右前提たる権利の存在が否定されれば、分割の審判もその限度において効力を失うに至るものと解されるからである」と判示し、後に民事訴訟で確定できること、その結果、分割の審判もその限度で効力を失うことをその理由にあげている。

したがって、相続人の範囲や遺言書の効力、あるいは遺産の範囲などの遺産分割の前提問題が争われる場合は、その点について家庭裁判所が判断を示すのが適当な事案かどうかを見極める必要がある。後に民事訴訟が提起され、その結果により審判の効力が失われる可能性が少なからずある場合についてまで、当該前提問題について判断を示し審判するというのは、民事訴訟で異なる判断が示されたときに審判前の状態を回復させるために新たな紛争を生じ、また当事者に混乱を与えることにもなりかねないから、相当とはいえないであろう。具体的には、通常、相続人の範囲や遺言書の効力が争われている場合は、その点をまず民事訴訟等で確定したうえで、再度遺産分割事件を申し立てることとするのが相当なときが多いであろうし、遺産の範囲について争いが決着しない場合には、当事者の意向を踏まえ、争いのある権利関係が遺産の中で占める重要性や遺産性の立証の程度等を検討し、当該権利関係を民事訴訟で確定させることとするのか、審判で判断するのが選択されることとなる。そして、争いのある権利関係の確定を民事訴訟に委ねる場合には、あわせて、その余の遺産のみを対象として分割手続を続行するのか、一旦遺産分割事件を取り下げるかという点についても、当事者の意向により早

期に決断されることとなる。

(C) 顕著な私的紛争性

遺産分割事件は、共同相続人の自由な意思に基づいて処分することのできる権利または利益を対象とする紛争について、共同相続人間の協議が調わない、または協議できないときに申し立てられるもので、申立ての時点ですでに利害対立が深刻化している事件である。

しかも、遺産分割は、遺産という有限な財産を、共同相続人間でいわば奪い合うという紛争形態であり、なおかつ、その背景には家族親族間の根深い対立や複雑微妙なあつれきが存在していることも稀ではない。しかも、被相続人の死亡を契機としてさまざまな経済的紛争その他の親族関係にまつわる紛争が存在するのが常であり、別表第2事件の中でも、私的紛争性が顕著な事件ということができる。

他面、遺産分割事件においては、倫理的、道義的な要素が入る余地がほとんどなく、家庭裁判所が後見的役割を果たすべき場面は、個人の尊厳、平等を基本とする共同相続制度の維持といった点のほかには特段なく、他の別表第2事件と比較して、その公益性の性格は希薄ということができる。

(2) 事件処理の手續原理

(A) 当事者主義的運用

(a) 家事事件手続法の趣旨

遺産分割事件は、家事事件手続法の別表第2事件であり、家事事件手続法により、家庭裁判所は、職権で事実の調査をし、かつ、申立てによりまたは職権で、必要と認める証拠調べをしなければならないとされ（家事手続56条1項）、また、自白の拘束力を定めた民事訴訟法179条は準用されないなど（同法64条1項）、職権探知主義がとられている。

家事事件手続法が職権探知主義を採用した理由は、家事事件の多くが、家庭の平和と健全な親族共同生活の維持にかかわる、当事者が任意に処分でき

9 寄与分

(1) 総論

(A) 寄与分の意義

寄与分は、共同相続人間の公平を図るため、遺産分割の審判によって認められるようになり実務に定着していった後、昭和55年に「民法及び家事審判法の一部を改正する法律」(昭和55年法律51号)により創設された制度である。

共同相続人中に、被相続人の事業に関する労務の提供または財産上の給付、被相続人の療養看護その他の方法により、被相続人の財産の維持または増加について特別の寄与をした者があるときは、被相続人が相続開始の時ににおいて有した財産の価額から共同相続人の協議または審判により定められるその者の寄与分を控除したものを相続財産とみなし、民法900条から902条までの規定により算定した本来の相続分に寄与分を加えた額をもって、その者の具体的相続分として具体的取得額を算出する(民904条の2第1項)。寄与分は、特別受益と並んで、遺産分割に当たり、相続分を修正する要素であるといえる。

(B) 寄与分を主張できる者

寄与分を主張できるのは、共同相続人である(民904条の2第1項)。

推定相続人であっても、相続放棄をした者、相続欠格事由のある者および廃除された者は、寄与分を主張することができないし、推定相続人でない者も寄与分を主張することができない。たとえば、被相続人の内縁の配偶者は、

共同相続人でなく、遺産分割の当事者でないから、寄与分を主張することもできない。包括受遺者は、相続人と同一の権利義務を有するもので（民990条）、遺産分割の当事者ではあるが、本来の共同相続人ではないこと、包括遺贈は通常寄与行為等を評価したうえでされるものであることから、寄与分を主張することはできないと解されている（司法研修所編『遺産分割事件の処理をめぐる諸問題』（以下、「諸問題」という）267頁）。

しばしば問題となるのは、①代襲相続の場合の代襲相続人自身の寄与行為および被代襲者の寄与行為（(a)）、②再転相続の場合の第一次相続人の寄与行為（(b)）、③相続分譲渡がされた場合の譲渡人の寄与行為（(c)）、④共同相続人の親族（たとえば配偶者）が寄与行為といえるような行為を行っている場合（(d)）である。

(a) 代襲相続の場合

代襲相続人自身が寄与行為を行った場合、その時期が代襲原因の発生時の前か後かを問わず、寄与分を主張ことができると解するのが通説である（諸問題267頁）。

被代襲者が寄与行為を行っていた場合、代襲相続人は、被代襲者の地位を承継するから、被代襲者の寄与行為を、自己の寄与分を構成する基礎事実として主張できると解される（諸問題267頁）。

(b) 再転相続の場合

再転相続の第二次相続人は、第一次相続の遺産分割に当たり、第一次相続人の寄与行為を主張して、その相続分の修正を求めることができると解される（井上繁規『〔改訂版〕遺産分割の理論と実務』263頁）。

(c) 相続分譲渡の場合

相続分譲渡がされた場合、譲受人は譲渡人が遺産の上に有する持分割合をそのまま承継すると解されており、寄与分は相続分を修正する要素であるから、寄与分も相続分に随伴して当然に承継され、譲受人は譲渡人の寄与分を主張できると解するのが通説である（石田敏明「寄与分を主張できる者の範囲」判タ688号56頁）。

(d) 共同相続人の親族が寄与行為といえるような行為を行っている場合

実務では、たとえば、被相続人の子自身というよりもその妻のほうが実際の療養看護の担い手となっていた場合など、寄与行為の中でも療養看護についてしばしば問題となる。このような場合、妻は相続人ではないから、遺産分割において自ら寄与分を主張することはできないが、相続人である夫と寄与行為者である妻の関係や生活実態等から、妻は夫の履行補助者であり、妻の行為は共同相続人である夫の行為であると評価して、夫は妻の行為も含めて自らの寄与分を主張することができるかと解されている（東京高決平成元・12・28家月42巻8号45頁。上原裕之ほか編『リーガルプログレッシブシリーズ10・遺産分割〔改訂版〕』368頁。ただし、上記のように親族の行為を相続人の行為と同視することについて反対する見解もある）。

(2) 寄与分の要件

(A) 寄与分の要件と類型

寄与分の成立要件は、①寄与行為の存在、②寄与行為が特別の寄与と評価できること、③被相続人の財産の維持または増加があること、④寄与行為と被相続人の財産の維持または増加との間に因果関係があることである（民法904条の2第1項）。

(a) 寄与行為

(ア) 寄与行為の類型

①の寄与行為について、その態様（類型）は、民法904条の2第1項に基づき、①被相続人の事業（典型例は農業や商工業）に関する労務の提供（家業従事型）、②財産上の給付（金銭等出資型）、③被相続人の療養看護（療養看護型）、その他が挙げられる。

金銭等出資型の寄与分は、被相続人の事業に関する給付でなくとも、たとえば被相続人の不動産の購入資金の援助のように被相続人に対し財産上の利益を給付する場合にも認められる。なお、療養看護への貢献としては、当該

相続人（またはその親族）が療養看護を行い、被相続人が看護を受けるための支出を免れるなどにより被相続人の財産の維持に貢献する場合と、第三者に療養看護をさせて相続人がその費用を負担する場合とがあるが、後者は金銭等出資型または扶養型の一態様と考えられるので、以下本稿で療養看護型という場合には、前者を指す。

その他の寄与行為としてしばしば問題になるのは、④被相続人が要扶養状態にあるときに引き取って扶養したり、扶養料を負担したりしたこと（扶養型）、⑤たとえば賃貸不動産の管理等、被相続人の財産を管理し、被相続人が管理費用の支出を免れるなどにより被相続人の財産の維持に貢献したこと（財産管理型）である。財産管理の態様として、被相続人が所有する不動産の火災保険料や公租公課等を負担することも挙げられるが、これはむしろ金銭等出資型として考えるべきであろう（諸問題293頁）。

(イ) 寄与行為の時期

寄与分は、上記のとおり相続開始時を基準として算定し相続分を修正するものであるから、寄与行為は相続開始前に行われたものに限られる（石田敏明「寄与の態様・範囲・時期」判タ688号58頁、東京高決昭和57・3・16家月35巻7号55頁）。相続開始前であれば特段時期の制約はないが、寄与行為のされた時点から相続開始まで長期間経過していたような場合は、寄与行為の立証自体が困難であったり、寄与行為と被相続人の財産の維持増加との間の因果関係が認めにくくなったりするのである。

(b) その他の要件

寄与分が認められるためには、②当該寄与行為が被相続人と相続人との間の身分関係に基づいて通常期待されるような程度を超えるものであることが必要である。通常期待されるような程度の行為であれば、相続分自体において評価されているとみることができ、これに基づいて相続分を修正する必要はないからである（諸問題282頁）。相続人が被相続人の配偶者であれば、夫婦間の同居、協力、扶助義務（民752条）や婚姻費用分担義務（民760条）があり、相続人が被相続人の直系血族および兄弟姉妹ならば互いに扶養する義

務（民877条1項）が、直系血族および同居の親族であれば互助義務（民730条）があるから、これらの義務の範囲内と評価される行為は特別の寄与に該当しない。

そして、寄与分は、被相続人の財産の維持または増加についての特別の寄与を相続分を修正する要素として考慮するものであるから、③被相続人の財産の維持または増加があること、④寄与行為と被相続人の財産の維持または増加との間に因果関係があることが必要である。したがって、被相続人の話し相手をするなどして被相続人の精神的な支えになっていたとしても、被相続人の財産の維持または増加には貢献していないから、寄与分は認められない。

以下、上記の態様（類型）別に、②から④の要件についてさらに述べる。

(B) 家業従事型

家業従事が特別の寄与に該当するというためには、無償または正当な報酬なくして行ったこと（無償性）、相当な長期間にわたり継続に行ったこと（継続性）、当該家業に専従的に従事したこと（専従性）が重要な判断要素となり（諸問題280頁、井上・前掲269頁）、被相続人と当該行為者との関係、労務を提供するに到った事情、他の相続人の労務提供状況等の諸事情も考慮しつつ検討することになる（片岡武＝管野真一著『家庭裁判所における遺産分割・遺留分の実務〔新版〕』298頁）。

相続人が被相続人の家業に従事している場合、被相続人が相続人の生活費を負担していたり、小遣いや給与等の名目でなにかしらの給付を行ったりしていることが多く、完全に無償であることはまれである。ここでいう無償性は、被相続人が当該行為を第三者に行かせたときに支払われる第三者に対する給付と相続人に対する給付とを比較し、差がないときには無償性がなく、差がある（前者よりも後者が少ない）ときには無償性があると評価し、その差額分を寄与分算定の基準とすることになる（諸問題281頁）。

次に、継続性という相当な長期間がどの程度の期間か、一般的にいうのは困難であるが、これまで家業従事型の寄与分が認められた審判例等をみると、

おおむね3、4年程度を要すると考えられる（諸問題282頁）。また、専従性については、専念や専業であることまでを要するものではなく、他の業務に従事していることにより直ちに専従性を否定されるものではないが、家業従事の労務内容が、片手間ではなく、かなりの負担を要するものであることを要する。たとえば、他の職業に従事している相続人が休日や休暇に農作業を手伝い、それが何年間も繰り返されたとしても、継続性や専従性を欠き、寄与分を認めることはできない。

以上を検討し、特別の寄与と認められる場合は、通常、相続人の家業従事と被相続人の財産の維持との間に因果関係を認めることができよう（諸問題283頁）。

なお、実務では、被相続人が個人事業者でなく同族会社の経営者である場合、相続人が当該会社の役員または従業員としてした行為について寄与分を主張されることがあるが、そのような場合、当該行為により被相続人とは法人格を異にする会社に対して貢献しているものであるうえ、通常、報酬または給与を会社から受領するなどしているから、寄与分は認め難いであろう。

(C) 金銭等出資型

金銭等の出資が特別の寄与に該当するというためには、給付の実態（出資した財産の種類、給付の内容、給付に到る事情等）のほか、無償でしたこと（無償性）、金銭等出資の効果が相続開始時に残存していることが重要な判断要素となるといわれているが、出資の効果の残存については、寄与行為と被相続人の財産の維持増加との因果関係の問題といえる。（諸問題286頁、井上・前掲269頁、片岡＝管野・前掲305頁）。

給付の実態については、たとえば、子が親に対し、賞与時などに小遣いを渡したような場合は特別の寄与とは認められないが、子が親の不動産の購入資金を贈与したような場合には、特別の寄与と認められることが多いであろう。

無償性が問題になるのは、出資が有償である場合には、被相続人と相続人との法律関係は、当該有償契約の内容によって定められるから、原則として

第4章

遺産分割の手続

1 協議による分割

(1) 意義

協議による分割とは、当事者全員の協議により任意に遺産を分割する手続である（民907条1項）。

遺産分割の手続には、遺言による指定分割、協議による分割および家庭裁判所における調停分割・審判分割がある。協議による分割は、遺言による指定分割（民908条前段）または分割の禁止（同条後段）がない場合に行われるが、分割の協議が不調または不能であるときは、当事者の分割請求により家庭裁判所における調停分割（家事手続244条）・審判分割（同法39条・別表第2—12項）が行われる（民907条2項）。

(2) 当事者（協議の主体）

当事者は、遺産分割時において、遺産に属する物または権利に対する持分権を有する者である。当事者となるべき者の一部を除外して行われた分割協議は無効であり、当事者の請求により、再分割が行われる（この場合、民法910条の類推適用はない。最判昭和54・3・23民集33巻2号294頁）。

当事者となるべき者は、原則として共同相続人全員であるが、割合的包括受遺者（民990条）、相続分の譲受人も含まれる。

胎児も、共同相続人である（民886条1項）が、胎児には法定代理人がおら

ず協議に参加できないので、胎児の出生まで分割は許されない。

具体的相続分がない特別受益者（民903条2項）も、共同相続人の地位を失っておらず、当事者である。

相続の放棄をした者（民939条）、相続欠格者（民891条）、被廃除者（民892条・893条）は、いずれも相続人資格がなく、当事者ではないが、このうち相続欠格者や被廃除者に代襲相続人（民887条2項・889条2項）があるときは、これらの者は、当事者となる。

(3) 協議の時期

分割協議は、相続開始後に行われなければならない、相続開始前の協議は無効である。相続人の範囲や遺産の範囲は、相続の開始によって初めて確定するものであり、相続に関する権利の相続開始前の処分は原則として認められていない（民915条1項・1043条1項）。また、遺産分割の効力が相続開始時に遡及するとされている（民909条）のも、相続開始後に協議がされることを当然の前提としているからである。

(4) 協議の方式と内容

(A) 協議の方式

分割協議は、当事者全員が合意すれば成立し、特別の方式は要求されていない。しかし、遺産分割が当事者の合意によって成立したことを明らかにし、後日の紛争を防止するためにも、遺産分割協議書を作成しておくのが相当である。

遺産分割協議書には、相続人の範囲と遺産の範囲を特定し、誰がどの遺産を取得するのかを明らかにし、当事者全員が署名押印しなければならない。分割協議書は、当事者全員が一同に会してこれを作成するのが望ましいが、誰かが書面を作成し、個別に承認を得るとか、持ち回りで承認を得るなどの

方法で作成してもよい。

(B) 協議の内容

分割協議の内容にも特に制限はない。当事者の意思によって自由に定めることができる。

当事者は、分割協議に際し、遺産に対する自己の共有持分を他の当事者に譲渡し、また、これを放棄することもできるから、法定相続分と異なる分割協議も、当事者の自由な意思に基づく限り、有効である。このことは遺言がある場合も同様であり、相続分の指定や遺贈によって自己に帰属すべきものとされた利益の全部または一部を放棄して、他の当事者に帰属させることもできるから、遺言と異なる分割協議も有効である。

(5) 協議の成立と登記手続

分割協議が成立すると、当事者は、分割協議の内容に従い、相続開始時にさかのぼって権利を取得する（民909条本文）。すなわち、当事者は被相続人から直接、権利を承継することになり、遺産の共有関係は解消されるのである。

遺産中に不動産がある場合に、分割協議によりその取得者が定められると、当該取得者は、当該不動産につき、登記名義の区分により、次のとおり自己名義の所有権移転登記を申請することができる。

(A) 被相続人名義の登記がされている場合

遺産分割により特定の不動産を単独取得した相続人は、当該不動産を被相続人から直接承継したのものとして、共同相続による所有権移転の登記（共同相続登記）を経ることなく、直接、自己名義に相続による所有権移転の登記（不登63条2項）を申請することができる（明治44・10・30民刑904号民刑局長回答、昭和19・10・19民甲692号民事局長回答）。この場合、当該相続人は、当該相続による所有権移転の登記の申請に際し、登記原因を証する情報（登記原因証明情報）として、相続を証する公務員が職務上作成した戸籍・除籍等

の謄本のほか、遺産分割協議書または遺産分割協議の内容を確認した各相続人の書面を提供する必要がある（不登令別表22の「添付情報」欄）。当該遺産分割協議書等には、申請人である不動産取得者を除く相続人全員の印鑑証明書を添付する必要がある（昭和30・4・23民甲742号民事局長通達）。

(B) 共同相続登記がされている場合

相続が開始すると、遺産中の不動産につき、遺産分割前でも、共同相続人名義の共同相続登記をすることができるが、その後、遺産分割の協議が成立し、相続人中の1人が当該不動産を単独で取得した場合には、共同相続人全員の共同申請（不登60条）によって、遺産分割を登記原因（その日付は、遺産分割協議が成立した日）とする持分移転の登記を申請しなければならず（昭和28・8・10民甲1392号民事局長電報回答）、当該不動産を取得した相続人が、単独で相続による所有権移転登記を申請することはできない（昭和42・10・9民事三発706号民事局長回答）。この場合、当該不動産を取得した相続人は、一般の所有権移転登記と同様、当該相続人を登記権利者、他の相続人を登記義務者とし、登記原因証明情報として、遺産分割協議書または遺産分割協議の内容を確認した各相続人の書面を提供する（不登令別表30の「添付情報」欄イ）とともに、登記義務者の登記識別情報および印鑑証明書（同令16条2項・3項）、登記名義人となる者の住所証明書（同令別表30の「添付情報」欄ロ）等を提供して、持分全部移転登記の共同申請をする。

もっとも、遺産分割の遡及効により、共同相続登記は実体に符合しなくなったとして、これを単独相続登記に更正登記する方法も考えられるが、遺産分割前の共同相続登記に誤りはなく、更正登記の要件を欠いており、また、物権変動の過程を忠実に登記に反映させるためにも、持分移転登記によるべきであるとされている。

(6) 相続分がないことの証明書（特別受益証明書）

被相続人名義の不動産につき、共同相続人中の1人が単独で取得する場合

に、分割協議に代えて、他の相続人が、たとえば、「被相続人から生計の資本として既に相続分以上の贈与を受けているので、被相続人の死亡による相続について、受けるべき相続分がないことを証明します」との証明書（「相続分がないことの証明書」「特別受益証明書」と呼ばれる。民903条2項）を作成し、印鑑証明書を添付して交付することがある。この場合、当該不動産の取得者は、登記原因証明情報として、戸籍・除籍等の謄本のほか、上記証明書（その真正を担保するため、印鑑証明書を添付する必要がある。昭和30・4・23民甲742号民事局長通達）を提供し、相続による所有権移転登記を申請することができる（昭和8・11・21民甲1314号民事局長回答、昭和28・8・1民甲1348号民事局長回答）。もっとも、これは、遺産である不動産の登記手続をする場合に認められるものであって、不動産以外の遺産がある場合には、分割協議を行うことになる。

（高橋 伸幸）

2 家庭裁判所における調停

(1) 概要

(A) 運用上の調停前置

遺産分割事件は、家事事件手続法において、別表第2に掲げる事項についての事件（別表第2事件—12項）とされ、調停前置主義（家事手続257条1項）がとられていないことから、遺産分割協議が調わないとき、または協議をすることができないときは、遺産分割の調停または審判を申し立てることができるとされ、共同相続人等は、調停手続を経ることなく、直ちに遺産分割審判を申し立てることもできる。

しかし、遺産分割事件は、私有財産を分割する経済的紛争ではあるが、家族親族間の紛争であり、共同相続人は遺産に対してさまざまな利害関係を有しており、また、遺産分割事件だけが単体の紛争として存在する例はむしろ稀であり、被相続人の死亡を契機としてさまざまな経済的紛争その他の親族関係にまつわる紛争が生じているのが常である。加えて、その背景には長い期間をかけて形成された家族親族間の根深い対立や複雑微妙なあつれきが存在する。また、相続分の実質的衡平を図るべき特別受益や寄与分に関する事実については、客観的資料が残されている例はむしろ稀であるといった事情もある。

このような特質のある遺産分割事件については、審判による一刀両断的な解決が妥当しない事案が少なからず存在し、また、審判では分割対象や分割

方法が限られ、柔軟な解決が制約を受けざるを得ない場合も生じ、他方、調停であれば、被相続人の死亡を契機として発生したさまざまな経済的紛争、事案によっては、それ以外の親族関係にまつわる紛争をも可能な限り取り込み、客観的資料が乏しい事案であっても、共同相続人間の自発的な調整により、実情に応じた柔軟な自主的解決を図ることが可能となる。

そこで、遺産分割審判の申立てがなされた場合でも、当事者の意見を聴き、調停による解決が期待できないなどの特段の事情がない限り、職権により調停手続に付し（家事手続274条）、その成立を図るという運用がなされている（運用上の調停前置）。

(B) 遺産分割調停の対象

遺産分割は、被相続人に帰属していた権利義務関係がすべて対象となるわけではなく、共同相続人間で遺産（準）共有状態にある積極財産（プラスの財産）のみがその本来的対象となるが、調停においては、消極財産（債務）や被相続人の死亡を契機として発生したさまざまな権利義務関係をも、当事者の合意に基づき、協議の対象とすることができる。

たとえば、預貯金債権等の金銭債権その他の可分債権は、法律上当然分割されて各共同相続人が法定相続分に応じて権利を承継するもので、遺産（準）共有状態にある本来的な遺産ではないが、当事者の合意があれば、遺産分割調停の対象とすることができる。また、共同相続人による被相続人の預貯金の払戻金や相続開始後の賃料の精算、相続財産の管理費用や葬儀費用の負担の精算、あるいは相続債務の負担等といった、いわゆる付随問題を遺産分割調停の対象とすることも可能である。

もっとも、被相続人の死亡を契機として発生する紛争は、家族親族間の根深い対立や複雑微妙なあつれきが背景にある事案も多く、付随問題も含めて、紛争の一体的一回的解決を図ることはそう容易なことではない。たとえば、被相続人の預貯金の払戻金の用途をめぐる紛争が激化して、本来の遺産分割協議が進行しなくなることも珍しいことではない。

そこで、付随問題をも調停協議の対象とする場合には、遺産（準）共有状

態にある積極財産を分割するという本来の遺産分割協議が停滞し、調停が徒に遅滞することがないように、紛争の一体的一回的解決と本来の遺産分割事件の適正、迅速な解決とのバランスを常に考えながら手続を進行させる必要があり、付随問題については、協議に振り向ける期日回数を定め、その間に合意に至らなければ、その解決は民事訴訟等の他の手続に委ねることとし、以後遺産分割調停では扱わないこととするなどの運用上の工夫がなされている。

(2) 手続の基本構造

(A) 当事者主義的運用

(a) 総論

遺産分割事件は、遺産という当事者が任意に処分することができる私有財産を分割する経済的紛争であり、調停手続においても、事件処理の手続原理として、当事者主義的運用がとられ、当事者による合意を尊重した進行が図られるのが通例である。

そして、当事者主義的運用のもと、調停において当事者が合意形成に向けて充実した協議や意見交換をなすためには、当事者全員が共通の資料を所持することが不可欠であり、他方、経済的紛争である遺産分割事件においては、たとえば、私生活の秘密が明らかにされ、共同相続人の名誉が著しく害されるおそれのある事情など、他方当事者に秘匿すべき事情が存在することは通常想定しがたいことから、当事者が提出する資料については、原則として、写しを準備させ、他方当事者にも交付する運用がなされている。

(b) 遺産の範囲を確定させる段階での当事者主義的運用

遺産分割は現に存在する遺産を分割する非訟手続であり、私有財産を私人間で分配する紛争であるから、調停手続においても、家庭裁判所は調査嘱託等の方法を用いて、いわゆる遺産捜しをすることはなく、被相続人の遺産として分割協議の対象とする財産は、その存在を最もよく知りうる立場にある

当事者の責任において資料を収集するのが大原則である。

そして、共同相続人が任意に処分できる被相続人に係る財産に関して、当事者が遺産とする旨を合意するときには、その存在を証する十分な資料が提出されなくとも、特定性に欠けることがない限り、当該財産を遺産の範囲に入れて、調停手続を進行させることとなる。

たとえば、被相続人の死亡を契機として共同相続人に直接帰属した財産（被相続人を被保険者とし共同相続人を受取人とする死亡保険金等）や被相続人の死亡により法律上当然分割されて共同相続人に帰属した可分債権（預貯金債権等）についても、当事者の合意により、遺産分割の対象に加えることができる。

さらには、遺産分割調停を円滑に進行させ、紛争の一体的一回的解決を図るために、遺産として現に存在していない財産であっても、遺産としてその存在を擬制することもあり、たとえば、共同相続人の1人が被相続人の預貯金を払い戻して私的に費消したことを認めて、当該共同相続人の保管している現金として、遺産に加えることもある。

また、特定の財産について遺産性が争われ、その点は民事訴訟等により確定させることとした場合、その余の遺産のみを対象として調停手続を継続させるかどうかについては、当事者、特に申立人の意向により決まることとなり、申立人が当該財産が遺産であるか否かが確定した後でないと遺産分割協議に応じられないとするときには、調停は取下げにより一旦終了することとなる。

(c) 遺産の評価を確定させる段階での当事者主義的運用

遺産の評価については、たとえば、不動産については、当事者は、固定資産評価額や路線価などの公的評価額を調査し、複数の不動産業者に査定を依頼して実勢価格を調査するなどして、評価に関する意見を述べるが、この遺産の評価の場面においても、当事者の合意を尊重する運用がなされる。

すなわち、遺産の評価とは、遺産に属する個々の財産の一定の時点における客観的な交換価値（時価）を把握することが原則であるが、それはあくま

で遺産分割調停の過程で、具体的相続分を算出し遺産を分割する前提としてなされるものにすぎないから、その後の調停手続が円滑に進行できる評価額として当事者が合意する額であれば、調停委員会としては、その合意を尊重し、それが客観的な交換価値に一致するか否かを特段確かめることなく、遺産の評価として採用して、調停手続を進行させることとなる。

(d) 特別受益および寄与分を協議する段階における当事者主義的運用

特別受益や寄与分に係わる事実についても、第一次的な事案解明義務および手続協力義務のある当事者が、自己の責任において必要な資料を収集し、提出することとなるが、これらの事実については、家族親族間の行為であり、客観的な資料が十分に揃っている例はむしろ稀で、他方、当事者双方はそれらの事実を認識している場合も多いであろうから、この場面においても、当事者の合意を尊重する運用がなされる。

もっとも、特別受益や寄与分を協議する段階では、当事者間の経済的不公平感や感情的対立が顕著となり、当事者が自発的に合意を形成することは極めて困難となっているのが常であるから、そういった場合には、調停委員会においては、客観的資料を手掛かりとして、健全な社会人の良識と豊かな社会的経験を活かして、事案を解明し、特別受益や寄与分について適正な調停案を示し、当事者の合意形成を後見的に促すこととなる。

(e) 運用上の調停前置のもとでの合意を尊重する運用の意義

当事者の合意を尊重する運用は、調停不成立となり審判に移行した場合であっても維持され、調停手続においてなされた合意は、可能な限り尊重されることとなる。すなわち、遺産の範囲に関しては、相続債務等の共同相続人間の合意だけでその帰属を確定的に決めることができない権利義務関係や、相続人を受取人とする死亡保険金等のように被相続人に帰属した来歴のない権利義務関係等については、当事者の合意があっても、遺産分割審判の対象にはできないが、それ以外の、遺産の範囲、その評価、特別受益および寄与分に係わる事実に関する合意は、これを尊重し、基本的に合意された内容に基づき審判がなされることとなる。

編者・執筆者一覧

(2016年4月現在)

【編者】

北野 俊光 (元広島家庭裁判所長・現福家総合法律事務所・弁護士)

北新居良雄 (北新居・青木法律事務所・弁護士)

小磯 治 (前橋地方裁判所民事首席書記官)

【執筆者】(50音順)

相原 佳子 (野田記念法律事務所・弁護士)

雨宮 則夫 (元水戸家庭裁判所長・現浅草公証役場・公証人)

梅垣 晃一 (司法書士法人なのはな法務事務所・司法書士)

梶村 太市 (常葉大学法学部教授・弁護士)

加藤 祐司 (加藤祐司法律事務所・弁護士)

川邊 洋二 (川辺会計事務所・税理士)

小坏 眞史 (元仙台家庭裁判所長・現有楽町法律事務所・弁護士)

国分 貴之 (前東京家庭裁判所・現盛岡地方・家庭裁判所判事)

高橋 伸幸 (前東京家庭裁判所・現大阪高等裁判所判事)

武田 明彦 (前東京家庭裁判所・現東京地方裁判所刑事主任書記官)

田中 寿生 (前東京家庭裁判所・現横浜地方裁判所判事)

長門久美子 (前東京家庭裁判所・現東京地方裁判所民事主任書記官)

間 史恵 (前東京家庭裁判所・現札幌地方・家庭裁判所小樽支部判事)

吉岡 正智 (前東京家庭裁判所・現福島地方・家庭裁判所相馬支部判事)

吉田 圭介 (前東京家庭裁判所・現さいたま地方裁判所川越支部主任書記官)

米丸 隆一 (前東京家庭裁判所・現横浜家庭裁判所主任家庭裁判所調査官)

詳解 遺産分割の理論と実務

平成28年 8月25日 第1刷発行

定価 本体5,600円+税

編者 北野俊光・北新居良雄・小磯治

発行 株式会社 民事法研究会

印刷 株式会社 太平印刷社

発行所 株式会社 民事法研究会

〒150-0013 東京都渋谷区恵比寿 3-7-16

〔営業〕 TEL 03(5798)7257 FAX 03(5798)7258

〔編集〕 TEL 03(5798)7277 FAX 03(5798)7278

<http://www.minjiho.com/> info@minjiho.com

落丁・乱丁はおとりかえます。 ISBN978-4-86556-102-9 C3032 ¥5600E
カバーデザイン 袴田峯男