

京司発第6304号  
平成28年9月29日

法務省民事局参事官室 御中

京都司法書士会  
会長 森中勇雄

「民法（相続関係）等の改正に関する中間試案」に関する意見書

標記中間試案につき、当会は、次のとおり意見を申し述べる。

## 記

### 第1 配偶者の居住権を保護するための方策

#### 1 配偶者の居住権を短期的に保護するための方策

##### 1 配偶者の居住権を短期的に保護するための方策

###### (1)遺産分割が行われる場合の規律

###### ア短期居住権の内容

①配偶者は、相続開始の時に被相続人所有の建物に無償で居住していた場合には、遺産分割（協議、調停又は審判）により当該建物の帰属が確定するまでの間、引き続きその建物を無償で使用するものとする（以下では、この権利を「短期居住権」という。）。

②短期居住権の取得によって得た利益は、配偶者が遺産分割において取得すべき財産の額（具体的相続分額）に算入しないものとする。

###### イ短期居住権の効力

###### (ア) 用法遵守義務及び善管注意義務

配偶者は、居住の目的及び建物の性質により定まった用法に従ってア①の建物を使用し、善良な管理者の注意をもってア①の建物を保存しなければならないものとする。

###### (イ) 必要費及び有益費の負担

①配偶者は、ア①の建物の通常必要費を負担するものとする。

②配偶者がア①の建物について通常必要費以外の費用を支出したときは、各相続人は、民法第196条の規定に従い、その法定相続分に応じてその償還をしなければならないものとする。ただし、有益費については、裁判所は、各相

続人の請求により、その償還について相当の期限を許与することができるものとする。

(ウ) 短期居住権の譲渡及び賃貸等の制限

配偶者は、短期居住権を第三者（注1）に譲り渡し、又はア①の建物を第三者に使用又は収益させることができないものとする。

ウ 短期居住権の消滅

①次に掲げる場合には、配偶者以外の相続人は、単独で短期居住権の消滅を請求することができるものとする。

②配偶者がイ(ア)の規定に違反したとき。

③配偶者がイ(ウ)の規定に違反して第三者にア①の建物の使用又は収益をさせたとき。

④短期居住権は、配偶者がア①の建物の占有を喪失し、又は配偶者が死亡したときは、消滅するものとする。

⑤配偶者は、短期居住権が消滅したときは、ア①の建物を相続開始時の原状に復する義務を負うものとする。ただし、短期居住権に引き続き、長期居住権が成立する場合はこの限りでないものとする。

(2) 配偶者以外の者が無償で配偶者の居住建物を取得した場合の特則

①配偶者が相続開始の時に被相続人所有の建物に無償で居住していた場合において、配偶者以外の者が遺言（遺贈、遺産分割方法の指定）又は死因贈与により相続財産に属する建物の所有権を取得したとき（注2）は、配偶者は、相続開始の時から一定期間（例えば6か月間）は、無償でその建物を使用することができるものとする。

②その余の規律は、(1)イ及びウに同じ（注3）。

（注1）ここでの「第三者」は、配偶者以外の者をいう（(1)ウ①④においても同じ。）。

（注2）配偶者が遺言又は死因贈与により前記建物についての長期居住権（後記）を取得した場合を除く。

（注3）もっとも、この場合に、短期居住権の消滅請求（(1)ウ）をすることができるのは、①の建物の所有権を取得した者に限られる。

【意見の趣旨】

短期居住権の創設に賛成する。ただし、保護の対象は、相続開始の時に被相続人所有の建物に無償で居住していた配偶者に限定せず、同建物に被相続人死亡時に無償で居住していた相続人に拡張すべきである。

【意見の理由】

短期居住権は、相続人の遺産分割手続を経ることなく一定の要件を満たせば配偶者に居住権を認めるもので、最判平成8年12月17日民集50巻10号2778頁（以下「平成8年最判」という。）を基礎として認められたものと思われる。

もともと、短期居住権の法制は、平成8年最判と二つの点で相違がある。第一は、平成8年最判は配偶者に限らず同居の相続人に短期居住権を認めていた点、第二は、「特段の事情」があれば短期居住権が認められない場合があり得る点である。第二からは、短期居住権は、被相続人が反対の意思を表示していても適用される強行法規であると解される。

第一から検討する。まず、配偶者のみを保護すれば足りるのかである。

確かに、平成8年最判は、「遺産分割により右建物の所有関係が最終的に確定するまでの間は、引き続き右同居の相続人にこれを無償で使用させる旨の合意があったものと推認される」としており、この法理により配偶者以外の相続人は保護されるため、他の同居の相続人には新設される短期居住権の保護は不要にも思える。しかし、この判例は、被相続人が反対の意思を表示するなどの「特段の事情」がある場合には短期居住権を否定しているのである。すなわち、例えば被相続人が被相続人を介護する次男夫婦と同居していた場合に、「居住不動産を長男に相続させる」旨の遺言をした場合、次男夫婦は配偶者ではないので短期居住権の対象とならず、判例法理でも特段の事情がある場合として保護されないのである。このような次男夫婦が相続させる遺言により所有権を取得した長男からの明渡請求に対抗することができず、即時に建物からの退去を迫られ、退去しない場合に不法占拠者と評価されるとすれば、その不合理は明らかであろう。

よって、短期居住権の成立要件は、「相続人が被相続人所有の建物に被相続人死亡時に無償で居住していた場合」とすべきである。

第二に、短期居住権の規定が強行法規であると解されることの是非につき検討する。

平成8年最判の法理では、相続人の短期居住権は「特段の事情」がある場合には所有者からの明渡請求に対抗することができなかったが、新設の短期居住権は、特段の事情がある場合においても一定の期間（例えば6か月間など）は所有者に対抗することができることになる。これは、所有者と居住者の間の利害調整の規定であり、強行法規であることにより紛争解決に資すると思われる。

よって、短期居住権の規定を強行法規として定める点につき賛成する。

## 2 配偶者の居住権を長期的に保護するための方策

### (1)長期居住権の内容

配偶者が相続開始の時に居住していた被相続人所有の建物を対象として、終身又は一定期間、配偶者にその建物の使用を認めることを内容とする法定の権利（以下「長期居住権」という。）を新設するものとする。

### (2)長期居住権の成立要件

①相続開始の時に被相続人所有の建物に居住していた配偶者は、次に掲げる場合に長期居住権を取得するものとし、その財産的価値に相当する金額を相続したものと扱うものとする（注1）。

②配偶者に長期居住権を取得させる旨の遺産分割協議が成立し、又は遺産分割の審判が確定した場合

③配偶者に長期居住権を取得させる旨の遺言（遺贈、遺産分割方法の指定）がある場合において、被相続人が死亡したとき。

④被相続人と配偶者との間に、配偶者に長期居住権を取得させる旨の死因贈与契約がある場合において、被相続人が死亡したとき。

⑤配偶者が長期居住権の取得を希望した場合であっても、(1)の建物の所有権を取得することとなる相続人の意思に反するときは、裁判所は、配偶者の生活を維持するために長期居住権を取得させることが特に必要と認められる場合に限り、①②の審判をすることができるものとする。

### (3)長期居住権の効力

#### ア用法遵守義務及び善管注意義務

配偶者は、居住の目的及び建物の性質により定まった用法に従って(1)の建物を使用し、善良な管理者の注意をもって(1)の建物を保存しなければならないものとする。

#### イ必要費及び有益費の負担

①(1)の建物の必要費は、配偶者が負担するものとする。

②配偶者が(1)の建物について有益費を支出したときは、(1)の建物の所有者は、長期居住権が消滅した時に、その価格の増加が現存する場合に限り、その選択に従い、その支出した金額又は増価額を償還しなければならないものとする。ただし、裁判所は、各相続人の請求により、その償還について相当の期限を許与することができるものとする。

#### ウ長期居住権の譲渡及び賃貸等の制限

配偶者は、(1)の建物の所有者の承諾を得なければ、長期居住権を第三者（注2）に譲り渡し、又は(1)の建物を第三者に使用又は収益させることができないものとする。

#### エ第三者対抗要件

配偶者は、長期居住権について登記をしたときは、長期居住権を第三者に対抗することができるものとする（注3）。

#### (4)長期居住権の消滅

①次に掲げる場合には、(1)の建物の所有者は、長期居住権の消滅を請求することができるものとする。

②配偶者が(3)アの規定に違反したとき。

③配偶者が(3)ウの規定に違反して第三者に(1)の建物の使用又は収益をさせたとき。

④長期居住権は、その存続期間の満了前であっても、配偶者が死亡したときは、消滅するものとする。

⑤配偶者は、長期居住権が消滅したときは、長期居住権を取得した時の原状に復する義務を負うものとする。ただし、前記1(1)ウ③ただし書の場合には、相続開始時の原状に復する義務を負うものとする。

（注1）長期居住権の財産評価方法については、なお検討する。

（注2）ここでの「第三者」は、配偶者以外の者をいう（(4)①②において同じ）。

（注3）長期居住権を取得した配偶者に登記請求権を付与することを前提としている。長期居住権に関する登記手続をどのように定めるかについては、なお検討する。

（後注）配偶者が(1)の建物の所有者に長期居住権の買取りを請求する権利を設けるか否か、設けるとした場合にどのような規律を設けるかについては、なお検討する。なお、仮にこのような規律を設けることとする場合には、例えば、以下のような規律にすることが考えられる。

⑥配偶者が(1)の建物を使用することができなくなったことについてやむを得ない事由がある場合には、配偶者は、(1)の建物の所有者に対し、相当の対価で長期居住権を買い取るべきことを請求することができるものとする。

⑦⑧の要件を満たす場合において、⑦の対価及び支払方法について当事者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、⑦の対価及び支払方法は、配偶者の申立てにより、裁判所がこれを定めるものとする。

⑨裁判所は、⑧の裁判をする時点で長期居住権の存続期間が「一定の期間」

（例えば5年間）を超える場合には、その存続期間が「一定の期間」であるものとみなして、⑦の対価を定めるものとする。

⑩裁判所は、⑧の裁判をする場合において、(1)の建物の所有者の資力その他の事情を考慮して必要があると認めるときは、その裁判の日から「一定の期間」

（注）を超えない範囲内において、長期居住権の譲渡の対価の支払について、その時期の定め又は分割払の定めをすることができるものとする。

④裁判所は、①の申立てがあった場合には、両当事者の関係、各当事者の生活の状況その他一切の事情を考慮して、①の支払方法を定めるものとする。

(注) ④の「一定の期間」と同じ期間にすることを想定している。

#### 【意見の趣旨】

ア 配偶者の長期居住権を創設することに賛成する。長期居住権の買取請求権は、認めるべきである。

イ 配偶者の長期居住権の第三者対抗要件を登記とすることに賛成する。

#### 【意見の理由】

ア 配偶者の長期居住権の創設及び買取請求権

(ア) 長期居住権の意義は、①遺産分割において被相続人の配偶者が住み慣れた居住環境での生活継続を希望する場合に、この意向に沿った遺産分割を実現するための措置を講じ得ること、すなわち、配偶者が居住建物での居住継続を望む場合に、これに沿った遺産分割を実現するための選択肢を増やすこと、②現行法の下では被相続人がその配偶者の居住権を保護しつつ配偶者の死亡後は確実に自分の子にその建物を相続させたいと思っていたとしても遺言等によりこれを実現することが困難であったところ、遺言等により配偶者には居住建物の長期居住権の取得を、子にはその所有権の取得をそれぞれ実現することができることなどにあると考えられる。

したがって、長期居住権は、被相続人の最終意思の実現に資するなど極めて有用な制度であると考えられる。

(イ) 次に問題点として、①長期居住権を相続財産からの財産的価値の取得とする場合、その財産的評価額の算定方法はどうか、②体調の悪化等により施設入所の必要が生じ、配偶者に金銭の必要が生じた場合のために、所有者の同意を条件に長期居住権の譲渡又は転貸を認めているが、さらに所有者に対するその買取請求も認めるべきか、認めるとすればその要件はどうすべきかなどが考えられる。

まず、①の長期居住権の財産的評価額は、「建物賃借権の評価額＋（建物の適正賃料額×存続期間〔配偶者の平均余命〕－中間利息額）」となる。平均余命の残存しない配偶者なら、ゼロと評価すれば足りると考える。もっとも、存続期間を定めた場合には、遺産分割の協議において創設的に評価した価額から経過した期間分の価額を控除した額が次に述べる買取請求における買取価額となる。

②については、長期居住権は、賃借権に類似する性質を有するとはいえ、配偶者の死亡により消滅する権利であるから、借家権等と異なり、長期的な市場での流通は予定されていない。もし、譲渡又は転貸しか認められないとすれば、必要

なときに換価の途が閉ざされかねない。したがって、このような場合に備え、配偶者の所有者に対する長期居住権の買取請求権を認めるべきである。仮にこれを認めたとしても、配偶者の死亡により消滅する権利であるから予想外の高額になることは考えられず、経済力のない所有者に過酷となる場面は少ないと考えられる。

もつとも、買取請求権の行使の要件として、やむを得ない事情が必要であるとすべきである。なぜなら、長期居住権が終身の場合であれ存続期間を定めた場合であれ、所有者はいつでも買取請求を受けることを覚悟すべきであるとすれば、所有者は常に買取価額相当額を用意しておかなければならないからである。

よって、施設入所の必要が生じたなどのやむを得ない事由がある場合には、配偶者に長期居住権の買取請求権が認められるべきである。

#### イ 長期居住権の第三者対抗要件を登記とすること

(ア) 借地借家法第31条第1項は、建物の引渡しを第三者対抗要件としており、ここからは、長期居住権の第三者対抗要件を建物の引渡しとすることにも一応の合理性がありそうに思われる。

しかし、長期居住権の成立要件に「被相続人所有の建物に被相続人死亡時に無償で居住していた配偶者」とあるとおり、配偶者は被相続人の相続開始以前から当該建物を継続して占有しているはずである。すなわち、占有の変更がなく、第三者に調査開始の契機がないのである。また、占有の外形からは、その居住者の占有権原の性質又は内容を知ることができない。この点、登記は、引渡しに比べて重厚な手続ではあるが、公示力に優れている。

よって、登記を第三者対抗要件とすることに賛成する。

(イ) 長期居住権を設定する場合の登記事項としては、長期居住権者の住所及び氏名並びに長期居住権の終期（終身又は一定の期間）の表示をすれば足り、譲渡又は転貸の可否を登記事項とする必要はない。なぜなら、この登記は、第三者対抗要件としての登記であるゆえに、第三者に対しては長期居住権の有無がわかれば足りるからである。

次に申請者を検討する。㉞配偶者に長期居住権を取得させる旨の遺産分割協議が成立し、又は遺産分割の審判が確定した場合には、被相続人所有の建物の相続による所有権移転登記の実行後に、配偶者と所有者の共同申請により長期居住権の設定登記をすべきである。所有者が相続による所有権移転登記をしない等、長期居住権の設定登記に協力しない場合には、配偶者は、所有者に代位して相続による所有権移転登記を行い、単独申請により長期居住権の設定登記をすることになる。㉟配偶者に長期居住権を取得させる旨の遺言等がある場合において、被相続人が死亡したときは、㉞と同様に配偶者と所有者の共同申請により

長期居住権の設定登記をすべきであり、遺言執行者があるときには、中間試案第3の4(3)イのとおり、遺言執行者の対抗要件具備行為を認め、遺言執行者が長期居住権の設定登記の登記義務者となることができるようにすべきである。相続させる旨の遺言に基づき所有者が所有権移転登記をしないときは、遺言執行者が代位して所有権移転登記をすることになる。ただし、長期居住権についてのみ遺言されるなど被相続人所有の建物の取得者が決まっていないときは、長期居住権の登記手続については検討を要する。㊦被相続人と配偶者の間に、配偶者に長期居住権を取得させる旨の死因贈与契約がある場合においては、建物の所有権を死因贈与することと類似していることから、被相続人の生前に長期居住権の設定の仮登記をすることを認めるべきである。なお、仮登記を経ないまま被相続人が死亡したときは、㊦㊧と同様に、配偶者と所有者の共同申請によることとなる。

(ウ) 長期居住権が譲渡又は転貸されたときは、譲受人又は転借人と配偶者の共同申請により長期居住権の移転登記をすることになるが、これに所有者の承諾を証する情報の添付を要することとすれば、所有者の権利保全を図ることができる。

(エ) 長期居住権の消滅事由としては、㊦建物の所有者からの消滅請求、㊧一定の期間の満了、㊨配偶者の死亡、㊩買取請求権の行使等の場合が考えられ、長期居住権の抹消の登記手続が必要となる。

㊦㊧㊨の場合は、所有者と配偶者の共同申請により長期居住権の抹消登記をすべきである。㊦の場合は、長期居住権は配偶者の一身専属権であるから、相続による長期居住権の移転登記を経ることなく、配偶者の死亡を証する情報を添付して所有者の単独申請により抹消の登記手続をすることができることとすべきである。

## 第2 遺産分割に関する見直し

### 1 配偶者の相続分の見直し

(1) 甲案（被相続人の財産が婚姻後に一定の割合以上増加した場合に、その割合に応じて配偶者の具体的相続分を増やす考え方）

○ 次の計算式（ $a + b$ ）により算出された額が、現行の配偶者の具体的相続分額を超える場合には、配偶者の申立てにより、配偶者の具体的相続分を算定する際にその超過額を加算することができるものとする（注1）。

（計算式）

$a = (\text{婚姻後増加額}) \times (\text{法定相続分より高い割合 (注2)})$

$b = (\text{遺産分割の対象財産の総額} - \text{婚姻後増加額}) \times (\text{法定相続分より低い割合})$



(注3))

婚姻後増加額 =  $x - (y + z)$

$x$  = 被相続人が相続開始時に有していた純資産の額

$y$  = 被相続人が婚姻時に有していた純資産の額

$z$  = 被相続人が婚姻後に相続、遺贈又は贈与によって取得した財産の額(注4)  
純資産の額 = (積極財産の額) - (消極財産の額)

(注1) この超過額については、配偶者の具体的相続分を算定する際に現行の寄与分と同様の取扱いをすることを前提としているが、現行の寄与分との関係については、なお検討する。

(注2) 例えば、配偶者が①子と共に相続する場合には3分の2、②直系尊属と共に相続する場合には4分の3、③兄弟姉妹と相続する場合には5分の4とすること等が考えられる。

(注3) 例えば、配偶者が①子と共に相続する場合には3分の1、②直系尊属と共に相続する場合には2分の1、③兄弟姉妹と相続する場合には3分の2とすること等が考えられる。

(注4) 「相続によって取得した財産の額」とは、被相続人が相続によって取得した積極財産の額から被相続人が承継した相続債務の額を控除した額をいう。

(2) 乙-1案(婚姻成立後一定期間が経過した場合に、その夫婦の合意により〔被相続人となる一方の配偶者の意思表示により他方の〕配偶者の法定相続分を引き上げること認める考え方)

○ 民法第900条の規定にかかわらず、配偶者が相続人となる場合において、その婚姻成立の日から20年〔30年〕が経過した後に、その夫婦が協議により配偶者の法定相続分を引き上げる旨〔被相続人となる一方の配偶者が他方の配偶者の法定相続分を引き上げる旨〕を法定の方式により届け出たときは、相続人の法定相続分は、次のとおりとするものとする。(注1, 2)

ア 子及び配偶者が相続人であるときは、配偶者の相続分は3分の2とし、子の相続分は3分の1とする。

イ 配偶者及び直系尊属が相続人であるときは、配偶者の相続分は4分の3とし、直系尊属の相続分は4分の1とする。

ウ 配偶者及び兄弟姉妹が相続人であるときは、配偶者の相続分は5分の4とし、兄弟姉妹の相続分は5分の1とする(注3)。

(注1) 法定相続分の引上げの有無に関する公示方法については、なお検討する。

(注2) この届出がされた後に届出の撤回を認めるかどうかについては、なお検討する。

(注3) 配偶者が兄弟姉妹と共に相続する場合には、兄弟姉妹に法定相続分を認

めないものとするとも考えられる。

(3) 乙-2案（婚姻成立後一定期間の経過により当然に配偶者の法定相続分が引き上げられるとする考え方）

○ 民法第900条の規定にかかわらず，配偶者が相続人となる場合において，相続開始の時点で，その婚姻成立の日から20年〔30年〕が経過しているときは，相続人の法定相続分は，次のとおりとするものとする（注）。

乙-1案のアないしウと同じ

（注）被相続人と配偶者の婚姻関係が破綻していた場合等を考慮して，前記規律の適用除外事由を設けるべきか否か，設ける場合にどのような適用除外事由が考えられるかについては，なお検討する。

#### 【意見の趣旨】

乙-2案に賛成する。

#### 【意見の理由】

(1) 甲案について

甲案については，以下の理由で反対する。

第1に，甲案は，配偶者を含む相続人の相続分を算定するにあたって，離婚における財産分与に倣って，婚姻後に増加した財産を算定しようとしているが，このような制度を設けた場合，婚姻後増加額の算定を巡って新たな紛争が生じ，紛争の複雑化，長期化を招くことになると考えられる。

また，婚姻時と相続開始時の純資産額から婚姻後増加額を算定する方が，配偶者の貢献を考慮した，実質的に公平な遺産分割をすることができるという点で評価に値するが，特に婚姻後20年も30年も長期間経過した高齢者の相続においては，婚姻時の純資産額や婚姻後に相続，贈与等で取得した財産を算定する場合，通常，配偶者は高齢化しているし，婚姻時の事情についてはその相続人である子は知らないのであるから，このような算定をするのは非常に困難であり，相続手続においてこのような算定を求めるとすれば，国民生活に不安と混乱を招く。

よって，このような複雑な制度を国民の生活に関わる民法の中に導入すべきではないと考える。

改正の理由として，配偶者の生活保障を図る必要性が挙げられているが，仮に民法の中で解決することができない配偶者の生活保障が必要な事例があるとなれば，民法ではなく，別の制度で解決すべきで問題である。

第2に，離婚に伴う財産分与の場合と比較して不均衡な結果になることが指摘されているが，財産分与は，離婚に際して，夫婦が婚姻中に築いた財産を清算

する制度であるのに対して、相続は、被相続人の財産を、一定の身分関係にある相続人が承継するための制度である。

したがって、財産分与は、実質的に公平な観点から清算する必要性が高いのに対して、相続は、被相続人の財産処分に関する制度であるから、被相続人の意思（遺言）が優先され、それが明確でない場合にどのような基準で分配するかという問題であるから、必ずしも離婚の場合に比較して不均衡な結果になるとは思われない。

第3に、法定相続分は、被相続人が遺言による指定（財産処分）をしていない場合に、法律が遺言者の意思を補充するものであるから、本来は、被相続人が法定相続分と異なる財産処分を望むのであれば、遺言書を作成すべきである。

すなわち、本来、相続は、被相続人の財産処分に関するものであるから、上述のとおり、被相続人の意思である遺言が最優先されるべきであって、被相続人が、生前に配偶者の貢献を考慮した遺言をしていないのであれば、被相続人にはそのような意思がなかったものとして、法定相続分による遺産分割をすることになるとしてもやむを得ないと考える。

第4に、配偶者を含む相続人が財産を取得していたとしても、特別受益として考慮しないという点について、不均衡な特別受益を受けている相続人が存在する場合は、特別受益を受けている相続人と受けていない相続人とでは公平性を欠くと思われる。

したがって、遺産分割にあたっては、現行法どおり、相続人間の公平を図るために特別受益を考慮すべきである。

第5に、そもそも、現行の法定相続分について、配偶者の貢献を考慮していないから実質的に不公平だとして見直しの必要性を訴える事案がどれほどあるのか疑わしい。稀有な事例を一般化するのは、改正の趣旨にそぐわないと思われる。

国民一般に関わる相続手続において、相続分の算定に甲案のような複雑な制度を設けるのは妥当ではない。現行法のままでも何ら問題はなく、見直しの必要性はほとんどない。

最後に、債権者代位によって相続登記をする場合、甲案では、法定相続分をどのように考えることになるのか。法定相続分は、被相続人の債権者等の第三者の利益にも配慮する必要があるから、画一的に定めるべきである。

したがって、配偶者の貢献の程度を実質的に考慮しなければ算定することができないような法定相続分は、第三者の利益を害することになるので、認めるべきではない。

## （2）乙-1案について

乙-1案については、以下の理由で反対する。

第1に、法定相続分と異なる財産処分を望むのであれば、遺言によって自由に行うことができるのであるから、被相続人の意思に基づく新たな法定相続分を変更する制度を設ける必要はない。

第2に、相続分の変動をどのような方法で公示するかという問題があるが、適切な公示方法が定まらない限り、支持することはできない。

公示方法としては、戸籍や登記が考えられるが、戸籍は、人の出生から死亡に至るまでの親族関係を登録し、公証するものである。また、登記は、実体法上の重要な権利や義務を保護し、円滑な取引を実現するための制度の一つである。

乙-1案のような法定相続分を変更する制度の公示には、戸籍よりも登記の方が望ましいと思われるが、果たして、登記制度の趣旨になじむかどうか、十分検討する必要がある。

第3に、遺言以外に法定相続分を変更する新たな制度を設けた場合、遺言とこの届出制度が併用された場合の解釈や優劣の問題、撤回を認めるかどうかの問題、遺留分の問題などがあり、これらも十分検討する必要がある。

したがって、法定相続分と異なる財産処分を望むのであれば、新たな法定相続分変更の届出制度を設けなくても、遺言によって同様の目的を達成することができるのであるから、遺言を活用すべきである。

### (3) 乙-2案について

相続法は、人の死を契機に、全ての国民に幅広く適用される制度であるから、できる限り国民に理解しやすい制度であること、法の適用についても明確でわかりやすいものにすべきであること、現行法上見直しの必要のない事例にまで紛争のおそれが生じるような改正にすべきではないなどの観点から、乙-2案に賛成する。

乙-2案は、婚姻成立の日から一定期間の経過を要件としている。婚姻成立の日は、戸籍で確認することができるので、法の適用は極めて明確である。

なお、一定の期間については、贈与税の配偶者控除の特例に合わせて、婚姻成立の日から20年として、制度間の整合性を図るべきであると考ええる。

また、被相続人と配偶者の婚姻関係が破綻していた場合等についての適用除外規定を設けるべきかどうか議論があるが、法の適用を明確にすべきであるという観点から、あえて設ける必要はないと考える。

破綻の認定は必ずしも容易ではないこと、もし破綻しているのであれば、生前に離婚すべきであって、法律上離婚が成立していないのであれば、その不利益は甘受すべきである。

婚姻関係が破綻していた場合等について、法定相続分の変更を望まないのであれば、遺言によって対応すべきである。

また、配偶者が兄弟姉妹と共に相続する場合には、兄弟姉妹に法定相続分を認めないとする考え方もあるが、その考え方には賛同できない。

その理由は、第1に、被相続人が、配偶者に全財産を承継させたいのであれば、遺言によって実現することができる。

第2に、被相続人の意思として、全財産を配偶者に相続させたいと考えているとは限らないし、一部は自分の兄弟姉妹や甥、姪に相続させたいと考えている場合も少なからず存在すると思われる。

第3に、被相続人（夫）に相続が発生した後、すぐに生存配偶者（妻）が死亡し、双方に兄弟姉妹がいる場合、被相続人（夫）の兄弟姉妹が相続人でないとすると、相続財産は全て配偶者（妻）の兄弟姉妹が相続することになる。夫婦のうち、どちらが先に死亡するかによってこのような不均衡な結果が生ずるのは相続制度として望ましくない。

なお、上記事例については、現行法においても、夫の兄弟姉妹と妻の兄弟姉妹の相続分の割合が、1対3になってしまうという相続分の不均衡が生じる問題があるが、被相続人（夫）の兄弟姉妹に相続分を全く認めないのは、より一層問題である。

したがって、配偶者が兄弟姉妹と共に相続する場合、兄弟姉妹にも法定相続分を認めるべきである。

## 2 可分債権の遺産分割における取扱い

- (1) 甲案（可分債権は相続の開始により当然に分割されることを前提としつつ、これを遺産分割の対象に含める考え方）
- ① 預貯金債権等の可分債権（注1）を遺産分割の対象に含めるものとする。
  - ② 相続の開始により可分債権は法定相続分に応じて分割承継され、各相続人は、原則として、遺産分割前でも、分割された債権を行使することができるものとする。
  - ③ 遺産分割において各相続人の具体的相続分を算定する際には、可分債権の相続開始時の金額を相続財産の額に含めるものとする。
  - ④ 相続開始後遺産分割終了時までの間に、可分債権の弁済を受けた相続人については、その弁済を受けた金額を具体的相続分から控除するものとする。
  - ⑤ 相続人が遺産分割前に弁済を受けた額がその具体的相続分を超過する場合には、遺産分割において、その超過額につきその相続人に金銭支払債務を負担させるものとする。
  - ⑥ 相続人が遺産分割により法定相続分を超える割合を取得した場合には、その相続人は、その法定相続分を超える部分の取得については、対抗要件を備えなければ、債務者その他の第三者に対抗することができないものとする。

- ⑦ ⑥の対抗要件は、次に掲げる場合に具備されるものとする。
- ㉞ 相続人全員が相続人の範囲を明らかにする書面を示して債務者に通知をした場合
- ㉟ 相続人の一人が次の i 及び ii に掲げる場合に応じ、それぞれその後段に定める書類を示して債務者に通知をしたとき
- i 調停又は審判により遺産分割がされた場合 調停調書又は確定した審判書の謄本
- ii 遺産分割協議が調った場合 遺産分割協議の内容及び相続人の範囲を明らかにする書面
- ㊱ 債務者が⑥の相続人に対して承諾をした場合
- ⑧ ⑦の通知又は承諾は、確定日付のある証書によってしなければ、債務者以外の第三者に対抗することができないものとする。
- ⑨ 相続人は、その相続分を保全するため必要があるときは、家庭裁判所に対し、遺産に属する可分債権の行使を禁止する仮処分を求めることができるものとする（注2）。
- （注1）預貯金債権以外の可分債権、例えば不法行為に基づく損害賠償請求権についても遺産分割の対象に含めるか否かについては、なお検討する。
- （注2）この場合には、遺産分割の審判又は調停の申立てをすることなく保全処分の申立てを認めること（いわゆる本試案係属要件を不要とすること）も併せて検討することを想定している。
- (2) 乙案（可分債権を遺産分割の対象に含めることとし、かつ、遺産分割が終了するまでの間、可分債権の行使を禁止する考え方）
- ① 預貯金債権等の可分債権（注1）を遺産分割の対象に含めるものとする。
- ② 相続人は、遺産分割が終了するまでの間は、相続人全員の同意がある場合を除き、原則として、可分債権を行使することができないものとする（注2）。
- ③ 甲案の③から⑧に同じ。
- （注1）甲案の（注1）に同じ。
- （注2）相続人全員の同意がある場合以外に、相続人に遺産分割前の権利行使を認める方策については、なお検討する。この点については、例えば、㉞各預金口座の相続開始時の残高（一口座当たりの上限を設けることが考えられる。）に一定割合を乗じた額に満つるまでは、相続人に権利行使を認めるものとすることや、㉟現行の審判前の保全処分（仮分割や財産管理者の選任等）について、その特則を設け、発令要件を緩和するなどの措置を講ずること等が考えられる。

**【意見の趣旨】**

乙案に賛成する。

### 【意見の理由】

前提として、預貯金等の可分債権の法的性質について、契約上の地位が相続されていることを考慮すべきであるとする準共有説の立場から、乙案を支持するものである。

預貯金等の預金契約上の地位は、共同相続人間で準共有されることになるので、預金債権の帰属主体と預金契約当事者としての地位が分離することは好ましくない。預金債権を相続する者が預金債権の原因となる預金契約上の地位を承継すべきであると考ええる。

補足説明（25頁）の中で指摘されているとおり、甲案によるならば、遺産の全て又は大部分が可分債権である場合、特別受益や寄与分などを考慮した具体的相続分に関係なく、法定相続分に従って分割承継される結果、相続人間の実質的公平が保たれないという不都合を解消することができない。

また、遺産に可分債権と不動産その他の財産がある場合に、可分債権のみを先に法定相続分に従って行使されてしまうと、残った遺産を分割する際に、金銭的調整を図るための可分債権が存しないこととなって、遺産分割に支障を来たすことになる。

したがって、具体的相続分が定まらない間に、法定相続分に従って可分債権を行使することができるとする、公平な遺産分割をすることができなくなるし、また、可分債権は、遺産分割において、相続人間の公平を図るための調整機能を有しているので、原則として、遺産分割が終了するまでの間は、相続人全員の同意がある場合を除き、可分債権を行使することができないとする乙案が望ましいと考える。

遺産分割の対象に含める可分債権の範囲に関して、契約に基づく債権については、契約上の地位の承継により準共有しているという考え方から広く認めるべきであると考ええるが、不法行為に基づく損害賠償請求権や不当利得返還請求権については、除外すべきであると考ええる。

また、相続人の生計維持に必要な場合や被相続人のために支出した必要経費等については、遺留分の範囲内で、裁判所の関与なしに仮払いを受けることができる制度を構築すべきである。

仮払いのための要件としては、厳格な証明を要するものではなく、生計維持の必要性を認識することができる程度の所得を疎明することができる資料や被相続人のために支出したことが確からしい資料の提出があればよいとして、可能な限り簡易に払戻しができるようにすべきである。

なお、後に紛争が生じた場合、金融機関は準占有者の弁済（民法第478条）により保護されるべきであるし、仮払いを受けることができる額は、個々の預貯

金に対する遺留分の範囲内に限定すべきであるとする。

その他、仮払い制度とは別に、補足説明(31頁以下)で示されているように、裁判所の関与の下で、一定の管理処分権限を有する預貯金管理者制度を創設すべきである。預貯金管理者は、生計の維持等のために預貯金債権の一部を相続人に分配する権限を有するとともに、預貯金債権を用いて被相続人の債務を弁済する権限も有すべきであるとする。

### 3 一部分割の要件及び残余の遺産分割における規律の明確化等

#### (1) 一部分割の要件及び残余の遺産分割における規律の明確化

① 家庭裁判所は、遺産の範囲について相続人間で争いがあり、その確定を待っていないはその余の財産の分割が著しく遅延するおそれがあるなど、遺産の一部について先に分割をする必要がある場合において、相当と認めるときは、遺産の一部についてのみ、分割の審判をすることができるものとする。

② 一部分割の審判をしたときは、残余の遺産の分割(以下「残部分割」という。)においては、民法第903条及び第904条の規定(特別受益者の相続分に関する規定)を適用しないものとする。ただし、一部分割の審判において、特別受益に該当する遺贈又は贈与の全部又は一部を考慮することができなかつた場合はこの限りでないものとする。

③ ②本文の規律は、相続人間の協議により一部分割がされた場合(注)にも適用するものとする。ただし、当該協議において相続人が別段の意思を表示したときはこの限りでないものとする。

④ 一部分割の審判をしたときは、残部分割においては、民法第904条の2の規定(寄与分に関する規定)は適用しないものとする。ただし、相続人中に、残部分割の対象とされた遺産の維持又は増加について特別の寄与をした者がある場合において、一部分割の審判の中で、その寄与を考慮することができなかつたときは、この限りでないものとする。

⑤ ④の規律は、相続人間の協議により一部分割がされた場合にも適用するものとする。ただし、当該協議において相続人が別段の意思を表示したときはこの限りでないものとする。

(注) 調停により一部分割がされた場合も同様の取扱いをすることを想定している(⑤においても同じ。)

#### (2) 遺産分割の対象財産に争いのある可分債権が含まれる場合の特則

○ 家庭裁判所は、相続人間で可分債権の有無及び額について争いがある場合であっても、相当と認めるときは、遺産分割の審判において、その可分債権を法定相続分に従って各相続人に取得させる旨を定めることができるものとする。



### 【意見の趣旨】

(1) ①について賛成する。

②について賛成する。

③について一部反対する。②の本文の規律の適用について、調停により一部分割がされた後、残部分割に民法第903条及び第904条の規定を適用しないものとするについて賛成するが、相続人間の協議により一部分割がされた後、残余の分割に民法第903条及び第904条の規定を適用しないものとするについて反対する。

④について賛成する。

⑤について一部反対する。④の本文の規律の適用について、調停により一部分割がされた後、残部分割に民法第904条の2の規定を適用しないものとするについて賛成するが、相続人間の協議により一部分割がされた後、残余の分割に民法第904条の2の規定を適用しないものとするについて反対する。

(2) について賛成する。

### 【意見の理由】

(1) 一部分割の要件及び残余の遺産分割における規律の明確化について

実務においては、相続人間の協議によって一部分割がされることがある。これは、相続人間における紛争の有無にかかわらず行われているものである。具体的な例としては、(i) 相続開始直後、遺産のうち現金を分配する、(ii) 形見分けの趣旨で貴金属や動産を先行して分配する、(iii) 遺産分割後に未分割の遺産(遠隔地の不動産、私道部分、同族会社の株式等を失念しているケースが実務で散見される。)が発見され、結果的に一部分割となる等、一部分割の必要性があるケースは少なくない。家庭裁判所の遺産分割調停及び審判においても、協議の場合と同様に、一部分割の調停を成立させ、又は審判をしているところ、一部分割の可否について肯定説、否定説の双方があるため、一部分割に消極的なことも少なくなかった。今般、一部分割の要件及び残余の遺産分割における規律の明確化がされれば、家庭裁判所の実務においても統一的な運用が期待でき、もって、紛争の解決の一助となり、相続人及び関係者の権利保護に資するものと考えられる。よって、本試案については基本的に賛成するものである。

ところで、本試案(1)③について、一部分割がされた場合の残部分割につい

て、原則的に民法第903条及び第904条の規定を適用しないこととするのは、家庭裁判所が関与する調停及び審判の場合においては、賛成するものであるが、家庭裁判所が関与しない相続人間の協議の場合においては、残部分割時に民法第903条及び第904条の規定の適用を制限することに反対する。調停及び審判の場合については、紛争の蒸し返しを防止する趣旨において評価するものであるが、協議の場合については、仮に本試案(1)③の規定が創設されたとすると、一般的に相続人が本件規律を認識し、それを前提として一部分割をするということは考え難く、後日、残部の分割において、民法第903条及び第904条を考慮した分割をすることができない不意打ちの事態が生ずることとなる等、相続人間の円滑な分割を阻害する要因となりかねない。相続人間の協議において、本件規律を認識した上で一部分割をすることを求めることは、過度な要求であるといえる。本件規律を相続人間の協議の場面にまで拡張する必要性は乏しいと考える(本試案(1)⑤においても同じ)。

(2) 遺産分割の対象財産に争いのある可分債権が含まれる場合の特則について

現行制度においては、遺産中の可分債権は、遺産分割の対象とならない。遺産中に可分債権が含まれる場合、当該債権を分割承継した各相続人は、地方裁判所等で、相続債権の存否又は額を争う等の方法により、最終的に当該可分債権を取得することとなる。

今般の改正で、可分債権が遺産分割の対象となることにより、どのような実務上の問題が生じるのか。遺産分割の対象財産中に争いのある可分債権が含まれる場合、調停が成立せず審判に移行しても、可分債権のうちその存否又は額が確定しないものがあるとき、当該可分債権を審判の対象から除外した上で審判をし、後日、可分債権の存否又は額が確定した後に、当該可分債権を対象として、再び協議、調停又は審判をすることとなり、紛争が長期化することとなる。本件特則により、1回の審判で、相続人間の遺産の帰属が決着することとなり、もって、紛争の長期化を回避することが可能となり、訴訟経済上有益である。本件特則に基づく実務の運用については、慎重な判断が求められることはいうまでもないが、紛争の長期化防止及び訴訟経済上の有益性の観点から、本件特則の創設について賛成するものである。

### 第3 遺言制度に関する見直し

## 1 自筆証書遺言の方式緩和

### (1) 自書を要求する範囲

① 自筆証書遺言においても、遺贈等の対象となる財産の特定に関する事項（注1）については、自書でなくてもよいものとする（注2）。

② ①に基づき財産の特定に関する事項を自書以外の方法により記載したときは、遺言者は、その事項が記載された全ての頁に署名し、これに押印（注3）をしなければならないものとする。

（注1）「財産の特定に関する事項」としては、

㊦ 不動産の表示（土地であれば所在、地番、地目及び地積／建物であれば所在、家屋番号、種類、構造及び床面積）

㊧ 預貯金の表示（銀行名、口座の種類、口座番号及び口座名義人等）等を想定している。

（注2）ただし、加除訂正をする場合には、当該加除訂正部分等の自書を要求する点を含め、通常に加除訂正の方式によるものとする。

（注3）これに加え、②に基づき押印をする際には、全て同一の印を押捺しなければならないものとするとも考えられる。

### (2) 加除訂正の方式（注）

変更箇所に「署名及び押印」が必要とされている点を改め、署名のみで足りるものとする。

（注）(1)及び(2)の方策は両立し得るものであるが、偽造又は変造のリスクを考慮し、(1)の方策を講ずる場合には(2)につき現行法の規律を維持するものとするとも考えられる。

### 【意見の趣旨】

本試案（1）に賛成する。ただし、自筆証書遺言の様式及び押印については、厳格にすべきと考える。

本試案（2）に反対する。加除訂正の方式については、現行法どおり「署名及び押印」とすべきである。

### 【意見の理由】

#### （1）自書を要求する範囲について

自筆証書遺言の自書を要求する範囲の緩和について、国民（特に高齢者）にとって負担を軽減する改正となり、賛成する。なお、①自書でなくてもよい財産の特定に関する事項（以下「目録」という。）については、不動産権利証、登記事項証明書、預貯金通帳の写し等でもよいものとするべきである。

現行法による自筆証書遺言の作成の際、遺言者にとって一番の負担は、目録の作成であると思われる。したがって、軽減については賛成するが、他者による偽造や変造のおそれについて対処すべきであり、方式については下記のとおり厳格にすべきと考える。

- (i) 遺言書の自筆部分（以下「遺言書本体」という。）及び目録には、全て同一の印で押印しなければならないものとする。
- (ii) 遺言書本体及び目録が複数枚にわたるときは、合綴して契印又は割印をしなければならないものとする。合綴しない場合には、全ての頁に署名し、押印した上で、自書による日付の記載を要するものとする。

遺言者の負担は軽減されるべきであるが、自筆証書遺言に起因する相続の紛争を増加させることになってはならない。上記方式の利用が困難である遺言者は、公正証書遺言を利用すべきであると考えられる。

## (2) 加除訂正の方式について

「署名のみ」とすることに反対する。現行法どおり「署名及び押印」を要し、押印については、全て同一の印で押印しなければならないものとするべきである。

一般の契約等は、当事者の意思表示で効果が発生し、この意思表示の形式も自由である。しかし、遺言は、その効果が発生する時点で遺言者が死亡しており、遺言者の意思を確認することができない。

意思能力があり、署名が可能な遺言者にとって、加除訂正の押印は過度の負担を課すものではなく、遺言者の意思をその死後に正確に伝え、改ざんの危険性を可能な限り回避するために現行法の要件を維持すべきである。

## 2 遺言事項及び遺言の効力等に関する見直し

### (1) 権利の承継に関する規律

① 相続人が遺言（相続分の指定、遺贈、遺産分割方法の指定）により相続財産に属する財産を取得した場合には、その相続人は、その法定相続分を超える部分の取得については、登記、登録その他の第三者に対抗することができる要件を備えなければ、第三者に対抗することができないものとする。

② ①の相続財産に属する財産が債権である場合には、債務者その他の第三者に対する対抗要件は、次に掲げる場合に具備されるものとする。

ア 相続人全員が債務者に相続人の範囲を明らかにする書面を示して債務者に通知をした場合

イ 遺言執行者がその資格を明らかにする書面を示して債務者に通知をした

場合

ウ 債務者が①の相続人に対して承諾をした場合

③ ②の通知又は承諾は、確定日付のある証書によってしなければ、債務者以外の第三者に対抗することができないものとする。

(2) 義務の承継に関する規律

① 被相続人が相続開始時に負担していた債務が可分債務である場合には、各相続人は、その法定相続分に応じて相続債務を承継するものとする。

② ①の場合において、相続分の指定又は包括遺贈によって各相続人の承継割合が定められたときは、各相続人の負担部分は、その承継割合によるものとする。

③ ①にかかわらず、債権者が相続分の指定又は包括遺贈によって定められた割合に応じて相続債務を承継することを承諾したときは、各相続人は、その割合によってその債務を承継するものとする。

④ 債権者が相続人の一人に対して③の承諾をしたときは、すべての相続人に対してその効力を生ずるものとする。

(3) 遺贈の担保責任

① 遺言者が相続財産に属する物又は権利を遺贈の目的とした場合には、遺贈義務者は、相続が開始した時（その後に遺贈の目的である物又は権利を特定すべき場合にあっては、その特定の時）の状態、その物若しくは権利を引き渡し、又は移転する義務を負うものとする。ただし、遺言者がその遺言に別段の意思を表示したときは、その意思に従うものとする。

② 民法第998条を削除するものとする。

#### 【意見の趣旨】

本試案に賛成する。

なお、(1) ①については、「法定相続分を超える部分」を「他の相続人の遺留分に相当する部分」とすべきとの意見もあった。

#### 【意見の理由】

(1) 権利の承継に関する規律について

遺言による相続人の法定相続分を超える部分の取得について、遺産分割協議と同様の対抗問題として処理することにより、第三者からすれば取引の安全が図られる。また、相続手続の速やかな実行を促す点からも賛成する。

遺言の存在及び内容を知らずに取引関係に入った第三者にとって、権利関係がいつ覆されるかわからないという状態は好ましくない。特に遺言による不動産の取得については、相続人が単独で登記申請をすることができる、逆に

放置されて未登記になりがちであったが、本試案によれば相続登記の促進につながるものとする。

しかしながら、すべて対抗要件で処理すべきではなく、遺言者の意思の実現を尊重しつつ第三者保護との均衡を図る中で、第三者に対抗することができない範囲を「他の相続人の遺留分に相当する部分」とすべきとの意見もあった。遺留分権利者から権利を取得した第三者は、遺留分の限度で保護すれば足りると考えるものである。

### (2) 義務の承継に関する規律について

相続分指定と債務の承継に関する判例を明文化したものであり、賛成する。

### (3) 遺贈の担保責任

民法（債権関係）の改正法案と連動する変更であり、賛成する。

## 3 自筆証書遺言の保管制度の創設

① 自筆証書遺言（以下「遺言書」という。）を作成した者が一定の公的機関（注1）に遺言書の原本の保管（注2）を委ねることができる制度を創設するものとする。

② ①の保管の申出は、遺言者本人に限り、することができるものとする。

③ 相続人、受遺者及び遺言執行者（以下「相続人等」という。）は、相続開始後に、①に基づく保管の有無を確認することができるものとする（注3）。

④ 相続人等は、相続開始後に、①に基づき保管されている遺言書の原本を閲覧し、又は正本の交付を受けることができるものとする（注4）。

⑤ ①に基づき保管された遺言書については、検認を要しないものとする。

⑥ ①の公的機関は、相続人等から④に基づく申出がされた場合には、申出人以外の相続人等に対し、遺言書を保管している旨を通知しなければならないものとする。

（注1）保管を行う公的機関としては、保管施設の整備等の必要性、転居時等における国民の利便性及びプライバシー保護の重要性を考慮し、全国で統一的な対応をすることが可能な機関を想定しているが、この点については、なお検討する。

（注2）原本を保管する際、災害等による滅失のおそれを考慮し、遺言書の内容を画像データにしたものを別個に保管することを想定している。このため、公的機関で保管をするに当たっては、仮に遺言書が封緘されていた場合であっても、遺言者本人の了解を得てこれを開封した上、画像データを作成することを想定している。なお、遺言書の保管をする際には、遺言者に遺言書の謄本を交付する

ことが考えられる。

(注3) 相続人が①に基づく保管の有無の確認をするときは、戸籍謄本等の提出を受けて、相続人であることを証明させることを想定している。

(注4) 遺言書の原本は、相続開始後も、相続人等には交付せず、①の公的機関で一定期間保管することを想定している。

#### 【意見の趣旨】

本試案に賛成する。

#### 【意見の理由】

遺言書保管制度が創設されることにより、自筆証書遺言の偽造等の防止、遺言書存否確認の容易化、自筆証書遺言の保管場所不明や相続人による隠匿又は大規模災害等による毀損紛失の阻止に寄与することになる。これにより遺言者にとっては意思の実現の可能性が増し、相続人にとっても遺産の処理にまつわる諸問題が減少することが期待される。

また、この保管制度が利用しやすいシステムであれば、遺言書を作成しようとする者が増加すると推測される。

#### (1) 保管機関についての提案

本試案における保管機関を法務局とすることを提案する。法務局では成年後見登記や動産・債権譲渡登記等、一元管理化システムやオンライン登記申請システムが既に確立されているため、それを利用して自筆証書遺言の原本及びデータを保管する制度構築が容易であると考えられる。また、法務局の職員は、他の公的機関に比して民法に基礎を置く職務が多いため、利用者に適切な情報を提供することが可能である。

#### (2) 保管方法について

保管方法については、(注2)の内容について賛成する。

なお、自書によらない遺産の目録の作成が可能となった場合(試案第3の1

(1) ①)にも、その目録を遺言書本体と一体として保管すべきである。

#### (3) 代理人による保管の申出についての提案

保管の申出は、遺言者本人に加え、弁護士又は司法書士も遺言者を代理してすることができるようにすべきである。代理人による申出を認めることで、制度の活用を図ることができると思われる。

代理人は、本人確認において重い責任を負うことができる者に限定すべきで

ある。弁護士及び司法書士は、不動産登記の申請の場面で現に本人確認情報を作成して法務局に提供している実績があり、この場合の代理人として適格であると考ええる。

#### (4) 保管申出手続についての提案

保管申出書は、実印で押印しなければならないものとし、遺言書原本のほか、戸籍謄本及び印鑑証明書を添付して、遺言者の住所地を管轄する法務局又は地方法務局（支局及び出張所を含む。）に申出をすることができるようにすべきである。

前述（1）による法務局のオンライン申出システムの確立後は、オンラインによる申出を利用することによっても保管申出をすることができるものとするべきである。

また、前述（3）により代理人による保管申出をすることができることとすれば、遺言者は遠隔の場合にわざわざ法務局に出向かなくても、最寄りの代理人に依頼すれば、その事務所からのオンラインによる申出手続が可能となる。

代理人が受任する場合の手續として、遺言者に遺言書原本、実印を押印した委任状、印鑑証明書、戸籍謄本等を提出させなければならないものとするべきである。代理人は、遺言者の本人確認情報を作成し、法務局への申出（書面申出であれ、オンライン申出であれ）の際には、遺言者の前記書類に加えて本人確認情報及び代理権限情報も添付すべきである。

また、保管機関は、申出を受け付ける際に、遺言書に日付及び署名押印があるかを確認しなければならないものと考ええる。

#### (5) 相続開始後の保管の確認について

（注3）の保管の有無を確認する場合の具体案として、確認申請の際には遺言者の死亡の記載がある戸籍謄本と、相続人が申請する場合には相続人の戸籍謄本を、受遺者又は遺言執行者の場合には本人であることを証する住民票等を添付し、申請者には身分証明書を提示させるべきである。

また、保管している場合の回答の内容は、保管申出を受け付けた法務局及び年月日並びに受付番号とすべきである。

#### (6) その他

##### i 未成年者や被後見人等の保管申出行為について

遺言書の保管を委ねる行為は、遺言者と公的機関との寄託契約に当たると考えられる。このように寄託契約であると解すると、遺言者が遺言能力者であったとしても、未成年者や成年被後見人がした保管申出行為については、法定代



理人や保佐人等による取消権等の問題が生じ得る。しかし、この制度は、遺言という身分行為のみに適用されるものであり、遺言者を保護するための取消権等の行使が必要であるケースは考えられない。よって、遺言書の保管申出については、制限行為能力に関する規定を適用すべきではないと考える。

#### ii 原本の返却について

原本の返却はせず一定期間保管することが想定されているが、裁判における証拠調べなど、返却を希望する場合もあると思われる。

#### iii 正本・謄本の概念

正本及び謄本の概念を明確にするべきであると考ええる。

また、正本が遺言により利益を受けない相続人にも交付されることが想定されるが、この点については疑問が残る。

#### iv 手数料について

この制度の利用を促進するために、手数料は、安価に設定すべきである。

### 4 遺言執行者の権限の明確化等

#### (1) 遺言執行者の一般的な権限等

① 遺言執行者は、遺言の内容を実現することを職務とし、遺言の執行の妨害の排除その他遺言の執行に必要な一切の行為をする権限を有するものとする（注1）。

② 遺言執行者の行為の効果は相続人に帰属するものとする（注2）。

③ 遺言執行者が就職を承諾し、又は家庭裁判所に選任されたときは、その遺言執行者は、遅滞なくその旨及び遺言の内容を相続人に通知しなければならないものとする。

（注1）遺言執行者が負う一般的な義務の内容をどのように定めるかについては、なお検討する。

（注2）現行の民法第1015条は削除するものとする。

#### (2) 民法第1013条の見直し

##### ア 甲案

民法第1013条を削除するものとする（注）。

##### イ 乙案

遺言執行者がある場合には、相続人がした相続財産の処分その他遺言の執行を妨げる行為は、無効とするものとする。ただし、これをもって善意の第三者に対抗することができないものとする。

(注) 甲案によれば、遺言による権利変動については、遺言執行者がある場合であるかどうかにかかわらず、前記2(1)①の規律が適用されることになる。

### (3) 個別の種類における権限の内容

#### ア 特定遺贈がされた場合

① 特定遺贈がされた場合において、遺言執行者があるときは、遺言執行者が遺贈の履行をする権限を有するものとする。

② ①の規律は、遺言者がその遺言に別段の意思を表示した場合には適用しないものとする。

#### イ 遺産分割方法の指定がされた場合

① 遺言者が遺産分割方法の指定により遺産に属する特定の財産（動産、不動産、債権等）を特定の相続人に取得させる旨の遺言をした場合において、遺言執行者があるときは、遺言執行者は、その相続人（以下「受益相続人」という。）が対抗要件（注1）を備えるために必要な行為をする権限を有するものとする。

② ①の財産が特定物である場合においても、遺言執行者は、受益相続人に対してその特定物を引き渡す権限を有しないものとする。ただし、その特定物の引渡しが対抗要件となる場合は、①の規律を適用するものとする。

③ ①の財産が預貯金債権（注2）である場合には、遺言執行者は、その預貯金債権を行使することができるものとする。

④ ①から③までの規律は、遺言者がその遺言に別段の意思を表示した場合には適用しないものとする。

（注1）特定の財産が債権である場合には、債務者対抗要件を含む。

（注2）③により遺言執行者に権利行使を認める債権の範囲については、なお検討する。

#### (4) 遺言執行者の復任権・選任・解任等

① 遺言執行者は、自己の責任で第三者にその任務を行わせることができるものとする。この場合において、やむを得ない事由があるときは、相続人に対してその選任及び監督についての責任のみを負うものとする。

② 遺言執行者は、正当な事由があるときは、家庭裁判所の許可を得て、その任務の全部又は一部を辞することができるものとする。

③ 遺言執行者がその任務を怠ったときその他正当な事由があるときは、家庭裁判所は、受遺者又は相続人の申立てにより、遺言執行者を解任することができるものとする。

④ 遺言者が選任した遺言執行者が相当の期間内にその任務に属する特定の行為をしない場合において、相当と認めるときは、家庭裁判所は、受遺者又は相続人の申立てにより、当該行為について遺言執行者の権限を喪失させることができるものとする。

⑤ 家庭裁判所は、②から④までの場合において必要があると認めるときは、受遺者又は相続人の申立てにより（注）、新たに遺言執行者を選任し（②又は③の場合）、又は特定の行為について権限を有する代理人を選任することができるものとする（②又は④の場合）。

（注）②の辞任によって新たに遺言執行者を選任する必要がある場合については、従前の遺言執行者にも申立権を認めることが考えられる。

#### （１）遺言執行者の一般的な権限等

##### 【意見の趣旨】

本試案に賛成する。ただし、遺言執行者が負う一般的な義務の内容に関しては、遺言執行者がその職務を行うにあたり民法第108条の規定が適用され、自己又は第三者の利益を図ってはならない旨を明確にすべきである。

（１）③については、遺言執行者の就職及び遺言内容に関する通知は、相続人だけでなく受遺者に対してもするようにすべきである。

##### 【意見の理由】

本試案は、遺言執行者は、必ずしも相続人の利益のために職務を行うものではないという判例法理（最判昭和30年5月10日民集9巻6号657頁参照）を明文化し、遺言者の意思と相続人の利益とが対立する場面においても、遺言執行者はあくまで遺言者の意思に従って職務を行えばよいことを明確にするものであり、遺言執行者の円滑な職務遂行に資するといえ、妥当である。

また、遺言執行者が遺言の執行のために相続財産を換価する場合のように、遺言執行者と相続人や受遺者との間で利益相反の問題が生じることがあるが、本試案においては、現行の民法第1015条が削除されることに伴い、遺言執行者が誰の代理人であるのかが不明確となり、民法第108条の規定が適用されるのかについても判然としない。遺言執行者は、遺言者の意思を実現するためにその職務を行うべきであるから、民法第108条の規定が当然に適用され、自己又は第三者の利益を図ってはならない旨を遺言執行者が負う一般的な義務として明確にすべきである。

（１）③については、遺言執行者の有無及び遺言の内容は、相続人だけでなく、受遺者にとっても重大な利害関係を有するため、遺言執行者の就職及び遺言内容に関する通知は、相続人だけでなく受遺者に対してもするようにすべきである。

なお、遺言執行者が、遺言の執行のために被相続人名義の不動産を換価する場合、法定相続人がいるときは、登記実務上、一旦法定相続人全員の名義の登記を経た上で売却しなければならないため、譲渡所得税が実質的に収益を得ていな

い法定相続人に形式的に賦課され、無用な紛争を生む問題が指摘されている。登記上又は課税上の実務の取扱いの見直しをする必要がある。

## (2) 民法第1013条の見直し

### 【意見の趣旨】

乙案に賛成する。

### 【意見の理由】

遺言執行者に託された遺言者の意思を尊重し、遺言の公正な実現を図る観点からは、相続人のした処分行為を無効とする現行法（民法第1013条）を維持すべきであるが、遺言の存在及び内容を知らずに相続人と取引関係に入った者に不測の損害を与え、取引の安全を害するという指摘がかねてからされている。

甲案は、民法第1013条を削除し、遺言による権利変動と相続人による処分が抵触する場合については、一律に対抗問題としてその優劣を決するものであるが、例えば、相続人が遺言の内容を知った上で遺贈の目的不動産を第三者に譲渡したとしても有効であり、その第三者が悪意であっても先に対抗要件を具備すれば保護されるという結論となり、公平を欠くものであると考える。

乙案は、遺言の執行を妨げる相続人の行為を原則無効とし、善意の第三者を保護することにより遺言者の意思を尊重するとともに取引の安全を図るものである。なお、ここでいう善意の第三者とは、遺言の存否及び内容に関して善意である第三者であると考えられる。

今般の遺言制度の見直しにおいて、自筆証書遺言の方式緩和、自筆証書遺言の保管制度の創設、遺言執行者の権限の明確化等により遺言の利便性がより高まり、その利用が促進されるものと思われるが、そのような方向性の中で、法定相続の登記を漫然と信頼して相続人と取引関係に入った第三者の保護に比べて、遺言者の意思及び遺言の実現が尊重されるべき場面が増えるものと考えられる。この観点から、取引の安全を図りつつ、遺言者の意思及び遺言の実現をより重視した乙案が妥当である。

## (3) 個別の種類における権限の内容

### 【意見の趣旨】

本試案に賛成である。

### 【意見の理由】

本試案は、特定遺贈がされた場合及び遺産分割方法の指定がされた場合において、遺言執行者の権限の内容を明確にするものであり、遺言執行者の円滑な職

務遂行に資するといえ、妥当である。

#### (4) 遺言執行者の復任権・選任・解任等

##### 【意見の趣旨】

おおむね本試案に賛成であるが、下記のとおり検討を要する問題点がある。

##### 【意見の理由】

本試案は、遺言執行者の復任権の要件を緩和することにより、遺言の執行において高度な法律知識を要する場合等に法律専門家への事務の委託を容易とし、また辞任、選解任等の規定を見直すことにより、遺言執行者の任務が適切に処理されることを期待することができるので妥当である。

ただし、⑤に関しては、「特定の行為について権限を有する代理人」が誰の代理人であるのか法的地位が明確にされていないので、適切な規律を設ける必要がある。

また、②に関しては、辞任によって新たな遺言執行者を選任する必要がある場合、円滑な遺言執行の観点から、従前の遺言執行者にも申立権を認めるべきである。

## 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

以下のとおり、遺留分減殺請求によって当然に物権的効果が生ずるとされている現行の規律を改め、遺留分減殺請求によって原則とし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財産による返還を求めることができる制度を設けるものとする。

(1) 甲案（受遺者等が金銭債務の全部又は一部の支払に代えて現物での返還を求めた場合には、裁判所が返還すべき財産の内容を定めるとする考え方）

① 遺留分を侵害された者は、受遺者又は受贈者に対し、遺留分減殺請求をすることにより、遺留分侵害額に相当する金銭の支払を求めることができるものとする。この場合には、減殺の請求を受けた受遺者又は受贈者は、その請求の時から3箇月を経過するまでの間は、遅滞の責任を負わないものとする。

② ①の請求を受けた受遺者又は受贈者は、その請求者に対し、その請求の時から3箇月を経過するまでは、①により負う金銭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財産を返還する旨の意思表示をすることができ、その内容を当事者間の協議によって定めることを求めることができるものとする。この場合には、受遺者又は受贈者は、この協議が調い、又は後記④の裁判が確定

するまでの間は、遅滞の責任を負わないものとする。

③ ②の協議が調わない場合には、受遺者又は受贈者は、裁判所に対し、①により負う金銭債務の全部又は一部の支払に代えて返還すべき遺贈又は贈与の目的財産を定めることを求めることができるものとする（注1）。

④ ③の場合には、裁判所は、遺贈又は贈与がされた時期のほか、遺贈又は贈与の対象となった財産の種類及び性質、遺留分権利者及び受遺者又は受贈者の生活の状況その他一切の事情を考慮して、①により負う金銭債務の全部又は一部の支払に代えて返還すべき遺贈又は贈与の目的財産を定めるものとする。

⑤ ②の協議が調い、又は④の裁判が確定した場合には、①の請求をした者に返還すべき遺贈又は贈与の目的財産の価額の限度で、①の金銭債務は消滅するものとする（注2）。

（注1）受遺者又は受贈者は、遺留分権利者が提起した訴訟において②の意思表示を抗弁として主張することができるほか、自ら遺留分権利者に返還すべき財産の確定を求める訴訟を提起することができることとするものである。

（注2）①の金銭債務の消滅時期については、⑤のような考え方のほか、受遺者又は受贈者が②の協議又は④の裁判によって定められた遺贈又は贈与の目的財産を現に返還した時点で金銭債務が消滅するものとし、それまでの間は金銭債務の弁済を認める考え方があり得る。

(2) 乙案（現物返還の主張がされた場合には、現行法と同様の規律で物権的效果が生ずるという考え方）

① 甲案①に同じ。

② ①の請求を受けた受遺者又は受贈者は、その請求者に対し、その請求の時から3箇月を経過するまでは、①の金銭債務の全部の支払に代えて、遺贈又は贈与の目的財産を返還する旨の意思表示をすることができる。

③ 受遺者又は受贈者が②の意思表示をしたときは、民法第1033条から第1035条までの規定に従って遺贈又は贈与の目的財産が滅殺され、①の金銭債務は消滅するものとする。

#### 【意見の趣旨】

甲案に賛成する。ただし、遺留分滅殺請求によって金銭債権が発生する点につき、検討を要する課題がある。

#### 【意見の理由】

遺留分滅殺請求権の金銭債権化に原則賛成し、甲案と乙案との比較においては、遺留分を巡る紛争の迅速な解決という観点から、裁判所が返還すべき財産の内容を定める甲案に賛成する。

ただし、甲案では、遺留分減殺請求によって発生することになる債権額の特定や支払期限などに課題が残る。例えば、実務で日常行われているような、金額を明示せずにされた遺留分減殺請求について、単に除斥期間の進行を止めるに過ぎないものと扱うのかという点や、遅延損害金の発生時期及び金額をどのように計算するのかという点を、検討する必要がある。また、甲案が採用された場合には、一部請求であることを明示した上で、具体的な債権額を示した遺留分減殺請求が予想されるが、この場合にも同様の課題が残る。

さらに、本試案補足説明によると、裁判所の関与について、「現物返還の抗弁に係る審理については非訟的な審理を行うことになる」（補足説明59頁注1，2行目）とされているが、その際、遺留分侵害額の算定にまで関与するのかという点も検討を要する。併せて、債権額の特定のためには個別的遺留分侵害額の計算が必須となるため、その算定方法を明確にしておく必要があり、後記2の見直しが重要となる。

## 2 遺留分の算定方法等の見直し

遺贈又は贈与が相続人に対してされた場合について、遺留分の算定方法の特例を設ける（後記(1)及び(2)）とともに、遺産分割の対象財産がある場合における遺留分侵害額の算定方法を明確にする規律を設ける（後記(3)）ものとする（注）。

（注）後記(1)から(3)までの規律は、それぞれ独立に採用することが可能である。

(1) 遺留分算定の基礎となる財産に含めるべき相続人に対する生前贈与の範囲に関する規律

民法第1030条の規定にかかわらず、相続人に対する贈与は、相続開始前の一定期間（例えば5年間）（注）にされたものについて、遺留分算定の基礎となる財産の価額に算入するものとする。

（注）この期間をより短い期間（例えば1年間）にした上で、遺産分割の手續等において、一定の要件の下で、多額の特別受益がある相続人に超過特別受益の一部を現実に返還させることができるようにすることも考えられる。

(2) 遺留分減殺の対象に関する規律

相続人に対して遺贈又は贈与がされた場合には、その目的財産のうち当該相続人の法定相続分を超える部分を減殺の対象とするものとする。ただし、これによってその者の遺留分を侵害することができないものとする。

(3) 遺産分割の対象となる財産がある場合に関する規律

遺産分割の対象となる財産がある場合（既に遺産分割が終了している場合を含む。）に個別的遺留分侵害額の算定において控除すべき「遺留分権利者が相続によって得た積極財産の額」は、具体的相続分に相当する額（ただし、寄与分による修正は苦慮しない。）とするものとする（注）。

（注）この点については、法定相続分に相当する額を控除するという考え方もあり得るが、このような考え方によると、遺贈等を受けた相続人の方がそうでない相続人よりも最終的な取得額（遺産分割における取得額や遺留分減殺請求による増減額を反映させた額。）が少ないという逆転現象が生じ得るため、仮にこのような考え方を採る場合には何らかの調整規定を設ける必要がある。

**【意見の趣旨】**

本試案（１）（２）（３）に賛成する。ただし、検討を要する課題がある。

**【意見の理由】**

遺留分減殺請求によって原則として金銭債権が発生するものとする以上、その債権額の算定方法が重要になり、そのための基準を設けることは必須である。その基準を明確にするため、本試案（１）（２）（３）は全て必要な規律であると考えられる。

（１）については、特別受益の扱いに関し、遺産分割手続と遺留分減殺請求手続とではその算入対象とする期間が異なることを、判例や実務上の取扱いを考慮した上で、規律上明確にした点を評価する。これにより、第三者の立場からすると、過去にされた過大な特別受益の影響により想定外の減殺請求を受けることがなくなる。しかし、相続人間では、特別受益となる贈与の時期の僅かな差で減殺請求の可否が左右され、不公平が生じるという課題が残る。

（２）については、相続人間で、遺贈又は贈与の目的財産に対して遺留分減殺請求を行う場合は、減殺請求を受ける相続人の当該目的財産上の法定相続分を侵害しないという原則と、同時に、減殺請求を受ける相続人の相続全体における個別的遺留分の額も侵害されないという原則を、規律上明確にした点を評価する。これらは、本試案作成の過程で、検討されつつも提案が見送られた「相続人の最低限相続分の確保」という考え方に通じるものであり、この考え方は遺留分制度の基礎にあるものと考えられる。

（３）については、未分割財産がある場合に、相続人が第三者に対して遺留分減殺請求を行う場合の請求金額は、あくまで各相続人の具体的相続分を控除した、個別的遺留分侵害額を基準に計算するという点を評価する。ただし、遺産の範囲、特別受益の有無、未分割財産の分割方法などに争いがある場合、相続人間での遺産分割が終了していない段階で第三者に対する遺留分減殺請求がされた場合でも、裁判所が後見的（非訟的）に関与して各相続人の具体的相続分を算定し、個別的遺留分侵害額を計算することになるのか、今後の審議でこの点を明らかにすべきである。

3 遺留分侵害額の算定における債務の取扱いに関する見直し



遺留分権利者が承継した相続債務について、受遺者又は受贈者が弁済をし、又は免責的債務引受をするなど、その債務を消滅させる行為をした場合には、遺留分権利者の権利は、その消滅した債務額の限度で縮減するものとする。

【意見の趣旨】

本試案に賛成する。

【意見の理由】

遺留分減殺請求の金銭債権化を前提とする以上、本規定のような見直しは不可欠である。

第5 相続人以外の者の貢献を考慮するための方策

1 甲案（請求権者の範囲を限定する考え方）

① 二親等内の親族で相続人でない者は、被相続人の事業に関する労務の提供又は財産上の給付、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又は増加について特別の寄与をしたときは、相続が開始した後、相続人に対し、金銭の支払を請求することができるものとする。

② ①の金銭の額について、①の請求をした者と相続人との間で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、家庭裁判所がこれを定めるものとする。

③ ②の場合には、家庭裁判所は、①の請求をした者の寄与の時期、方法及び程度、相続財産の額その他一切の事情を考慮して、①の請求をした者に支払うべき金額を定めるものとする。

④ 各相続人は、③の額について、法定相続分に応じてその責任を負うものとする。

⑤ ①の請求は、限定承認、財産分離及び相続財産破産の各手続が開始された場合には、することができないものとする。ただし、これらの手続が終了した後に相続財産が残存する場合は、この限りでないものとする。

⑥ ①の請求権は、相続開始を知った時から一定期間（例えば6箇月間）行使しないときは、時効によって消滅するものとする。〔相続開始の時から一定期間（例えば1年）を経過したときも、同様とするものとする。〕

2 乙案（貢献の対象となる行為を無償の労務の提供に限定する考え方）

① 被相続人に対して無償で療養看護その他の労務の提供をし、これにより被相続人の財産の維持又は増加について特別の寄与をした者（相続人を除く。）があるときは、その寄与をした者は、相続が開始した後、相続人に対し、金銭の支払

を請求することができるものとする。

② 甲案の②から⑥までに同じ。

#### 【意見の趣旨】

相続人以外の者の貢献を考慮するための方策は必要であると考えているが、甲案、乙案共に多くの問題があるので、本試案に反対する。

#### 【意見の理由】

甲案、乙案共に、以下の理由で反対する。

第1に、相続人以外の者が、被相続人の生前に無償で行った行為について、被相続人の生前には具体的な請求権として認められなかったものが、どのような理由で、相続開始後に具体的な請求権として認められることになるのかという法的根拠が不明確である。

第2に、寄与行為をした者が、どのような基準で、自らの行為を金銭的に評価するのか、という困難な問題がある。

寄与行為の評価については、請求する者によって評価基準が異なるので、当事者間の協議で解決することが難しく、実務上の混乱が予想される。

現行法上でも、寄与行為の主張と立証は容易でないが、相続人以外の者からの請求もできるとなると、寄与行為の主張、評価を巡って争いが増え、遺産分割の手続が大幅に遅延し、長期化することが予想される。

第3に、寄与行為をした者が、どのような方法で、自らの行為を請求するのか、という困難な問題がある。

相続人の一人に対して請求する場合は、他の相続人の了解を得ず、自らの判断で金銭の支払をすることは認めるべきではないし、また、相続人全員に請求する場合は、寄与行為をした者は、相続人全員を確認しなければ請求することができないことになる。

また、遺産分割協議の成立前に寄与行為に基づく金銭の支払の請求を受けた場合、遺産分割成立後に請求を受けた場合、複数の者から法定期間内に別々に請求があった場合、それぞれどのような対応をするのかという困難な問題がある。

第4に、相続人以外の者に寄与行為に基づく金銭の支払の請求を認めた場合、当該請求がない間に行われた遺産分割の効力をどのように考えるか、という問題がある。

寄与行為をした者があることを知りながら、その請求がない間に行われた遺産分割の効力、また、相続人が請求を受けたにもかかわらず、それを無視して行われた遺産分割の効力は、それぞれどのように考えるか。

第5に、弁護士、司法書士、税理士等の相続の専門家が関与して相続手続を行

う場合、相続人以外の寄与行為者の存否について、どのような配慮をすべきか、という問題がある。

相続の専門家が遺産分割手続に関与する場合、寄与行為者があるのに、それを無視して手続を進めることは、専門家の責任を問われることになりかねないので、寄与行為の存否について確認しなければならないことになると思われるが、相続人以外の者の寄与行為について確認することは、容易なことではない。

第6に、寄与分の問題を回避するために、あえて1年間の除斥期間が経過してから遺産分割をすることになるのではないかと、という点が懸念される。

第7に、このような制度が創設されれば、相続人でない者から金銭目的の無用な寄与行為を誘発するのではないかと、という点が懸念される。

相続人から見れば、被相続人の生前中は無償の行為として、ありがたく感謝の気持ちを有していたのに、相続開始後に、その行為に対して金銭請求されるというのは道義的に受け入れ難いのではないかと思われる。

以上の理由から、遺産分割の当事者ではない相続人以外の者から寄与行為に基づく金銭の支払の請求を認めることは、遺産分割を巡る紛争の増大、遺産分割手続の複雑化、長期化を招くことになるので、本試案で示された方策はいずれも支持することはできない。

なお、相続人以外の者の貢献を考慮するための方策は、裁判例（東京高決平成元年12月28日家月42巻8号45頁）で示されているとおり、「被代襲者の寄与に基づき代襲相続人に寄与分を認めることも、相続人の配偶者ないし母親の寄与が相続人と同視できる場合には相続人の寄与分として考慮することも許される」とされている。

したがって、相続人以外の者の寄与行為は、相続人の行為と同視することができる相続人の配偶者や子であれば、その相続人に準じて相続人の寄与分として遺産分割の中で考慮すべきである。

また、相続人の行為と同視することができない親族や第三者等の行為は、寄与分としてではなく、別の法理で解決すべきである。

以上