

本当は怖い遺留分

2014年11月18日(火)



湊 信明 (50期)

●Nobuaki Minato
東京弁護士会会員

〈略歴〉

昭和38年5月

東京都三鷹市にて出生

昭和62年3月

中央大学法学部法律学科卒業

平成10年4月

東京弁護士会弁護士登録

平成25年4月

東京弁護士会弁護士業務妨害対策

特別委員会委員長、

日本弁護士連合会若手法曹センター

夢実践PT座長

平成26年10月

東京弁護士会若手会員総合支援センター

副委員長

平成27年4月

関東弁護士会連合会常務理事

東京弁護士会副会長

I 遺留分額の算定方法

遺留分額は、【遺留分額算定の基礎となる財産額×個別的遺留分の割合】によって算定されます。ですから、この「遺留分額算定の基礎となる財産額」と、「個別的遺留分の割合」というものがそれぞれ何なのかということがマスターできれば、遺留分額は計算することができることになります。

では、「遺留分額算定の基礎となる財産額」はどうやって求めるのでしょうか。

まず、被相続人が相続開始時に有していた財産の価額に、生前に贈与された財産の価額を足します。そして、遺留分というのは究極的に相続人に残されなければならない財産額ですから、この合計額から相続債務の全額を控除します。この計算によって遺留分額算定の基礎となる財産額を求めていきます。

【遺留分額算定の基礎となる財産額＝被相続人が相続開始時に有していた財産の価額（遺贈額を含む）＋贈与財産の価額－相続債務の全額】

この金額に対して個別的遺留分の割合を乗じることによって、遺留分額が算定されるということになります。個別的遺留分の割合は、総体的遺留分の割合×法定相続分の割合によって求められます。総体的遺留分の割合は民法1028条をご参照ください。

ところで、この加算される贈与の価額についてですが、ここでの贈与は、みなし相続額を算定するときとは違うので注意してください。みなし相続額を求めるときには、特別受益としての贈与しか加算されませんが、遺留分額算定の際には、その相続人に最低限残さ

CONTENTS

- I 遺留分額の算定方法
- II 遺留分侵害額の算定方法
 - ① 遺留分侵害額の考え方
 - ② 遺留分侵害額算定の具体例
- III 遺留分減殺請求
- IV 特別受益と遺留分
- V 遺留分減殺請求権の法的性質

〈次号掲載〉

- VI 寄与分と遺留分減殺請求権
- VII 価額弁償
- VIII 遺留分減殺請求権行使後の法律関係
- IX 遺留分減殺請求権の時効
- X 遺留分の諸問題

れなければならない財産額を算定していくわけですから、相続人以外の第三者に贈与した金額も基礎財産に加算される贈与になる点で異なるのです。

また第三者への贈与の場合と、相続人への贈与の場合とでは、扱いが全く違うということにも注意が必要です。まず、第三者に対する贈与については、相続開始前の1年間にされた贈与（1030条前段）と、1年前の日よりも前に、遺留分権利者に損害を加えることを知ってした贈与（同条後段）だけが加算されます。これに対して、相続人に対する特別受益としての贈与（1044条、903条）は、1年前の区別なく全部加算されるのです。この点は間違えやすいので、注意をしてください。

次に間違えやすいのが遺贈額をどのように扱うかです。よく遺留分額算定の際に、遺贈額を加算してしまうことがあるんですが、遺贈額は加算しません。加算するのは生前に贈与された額だけです。遺贈というのは死亡したときに効力が発生するわけですから、遺贈額というのは相続発生時に存在する積極財産の中に含まれているので、改めて加算する必要はないからです。

Ⅱ 遺留分侵害額の算定方法

1 遺留分侵害額の考え方

先ほどは遺留分額そのものを求めました。

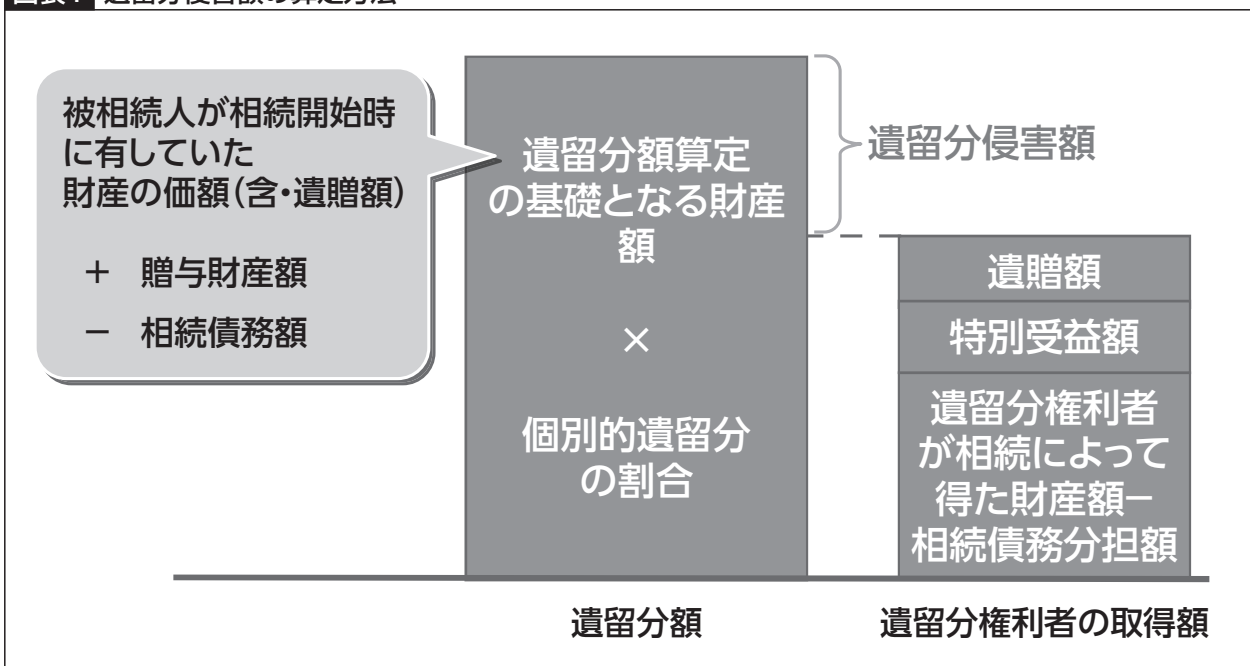
図表1でいうと左側の四角です。では遺留分侵害額は、どのようにして算出するのでしょうか。これは、遺留分権利者が相続によって得た財産額から相続債務分担額を控除した金額に、特別受益額と遺贈額を加えた合計金額を、遺留分額から控除することによって求めます。**図表1**でいうと、左右の四角の差額ですね。

【遺留分侵害額＝遺留分額－{(遺留分権利者が相続によって得た財産額－相続債務分担額)＋特別受益額＋遺贈額}】

つまり、具体的な相続の場面で、各相続人が当該相続に関連して現実にとりだだけの財産額を得ているのかを算定して、この現実にとりだした額と遺留分額とを比較して、遺留分より現実にとりだした額が少ないのであれば、それが遺留分侵害額になるということです。

ところで、次にご紹介する事例にも関連するのですが、この算定式の中の括弧 { } を

図表1 遺留分侵害額の算定方法



開くとどうなるでしょうか。これは算数の問題ですが、この括弧を開くと、「遺留分額－遺留分権利者が相続によって得た財産額＋相続債務分担保額－特別受益額－遺贈額」となりますね。この括弧を外すと、相続債務分担保額が「－」から「＋」になるのです。つまり、相続債務分担保額は加算される形になるわけです。遺留分侵害額を算定する際に、相続債務分担保額を控除するという人と、加算するという人がいるのですが、これは括弧を閉じたまま考えるのか、括弧を外して考えるのかの違いからきていますので、頭に入れておいていただきたいと思います。

ここで、相続人のうちの1人に財産全部を相続させる旨の遺言がなされ、当該相続人が相続債務も全て承継したと解される場合に、遺留分侵害額の算定において、遺留分権利者の法定相続分に応じた相続債務の額を、遺留分侵害額の算定の際に加算すべきかという問題について考えてみたいと思います。

事例で考えてみましょう（**図表2**）。

事例（図表2**）**

- ・被相続人A。相続人は子B、C
 - ・Aの遺産は1億円、債務は8000万円
 - ・Aは遺言により、Cに相続債務も含めた全財産を相続させる
 - ・BはCに対して遺留分減殺請求
- この場合、Bの遺留分侵害額はいくらか。

まずBの遺留分額つまり、**図表1**の左の四角を求めます。遺留分算定の基礎財産額は、Aのプラス財産1億円からマイナス財産8000万円を控除して2000万円になります。そして、総体的遺留分が2分の1、Bの法定相続分が2分の1ですから個別的遺留分の割合は4分の1です。ですから、Bの遺留分額は、2000万円×1/4で、500万円ということになります。

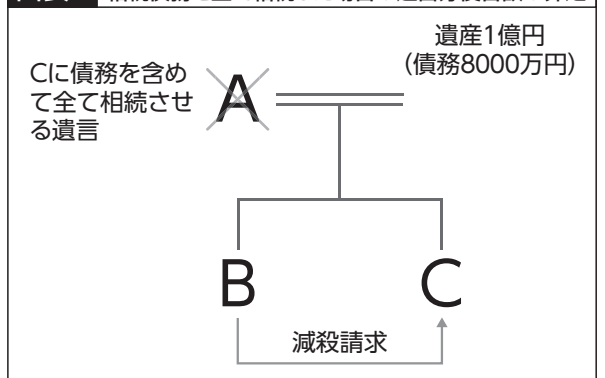
次に**図表1**の右側の四角を算定します。ここで、遺留分権利者の法定相続分に応じた相続債務額を加算しない立場に立つとどうなるでしょうか。ここで「加算」といっているということは、上述の括弧を開いて考えている

ということです。Bは何ももらっておらず、法定相続分に応じた相続債務額を加算しないのですから、遺留分額500万円－現実取得額0円＋債務負担額0円で、遺留分侵害額は500万円ということになります。

一方、遺留分算定の際に、相続債務分担保額を加算する立場だとどうなるでしょうか。この立場は、相続人B、C間では、相続債務8000万円はCが全部負担することになっているけれども、債権者から見れば可分債権ですから、Bも8000万円×1/2で、4000万円分請求される危険がある点を重視します。だから、遺留分侵害額算定の際には、4000万円分を加算すべきだということです。つまり**図表1**の右側の四角は－4000万円となります。したがって、この立場では「Bの遺留分額500万円－（－Bの相続債務分担保額4000万円）＝500万円＋4000万円＝遺留分侵害額4500万円」となります。

この問題について判例はどのように判断しているのでしょうか。最高裁平成21年3月24日判決は、加算することはできないと判断しました。なぜかという、遺留分侵害額の算定というのは、相続人間において、遺留分権利者の手元に最終的に取り戻すべき遺産の数额を算出するべきものはずだからです。先ほどの事例でいえば、もしもBに対して、債権者から4000万円の請求が来たのであれば、Bは債権者に支払った4000万円を後でCに求償すればいいじゃないか、それを最終手段である遺留分減殺請求によって回復させる必要はないじゃないかというのが判例の立場だということです。したがって、判例によれば、相続人のうちの1人に対して、相続債務も含めて財産全部

図表2 相続債務を全て相続した場合の遺留分侵害額の算定



を相続させる旨の遺言がなされた場合、遺留分侵害額の算定においては、法定相続分に応じた相続債務の額を遺留分額に加算することは許されないこととなりますので、その点に注意してください。

2 遺留分侵害額算定の具体例

事例（図表3）

- ・被相続人A。相続人は妻W、子B、C
 - ・Aの遺産は6000万円、債務は500万円
 - ・生前贈与額
妻Wに200万円、子Bに300万円、
子Cに2000万円
 - ・遺贈額
子Cに3000万円、
相続人ではないDに1000万円
- この場合、妻Wと子Bの遺留分侵害額はいくらか。

図表3 を見てください。ここで、妻Wと子Bの遺留分侵害額はどのように算定すればよいでしょうか。

なお、ここでご紹介させていただいている事例は、『新版 家庭裁判所における遺産分割・遺留分の実務』（日本加除出版株式会社）（以下「参考書籍」といいます。）472頁～473頁から事例内容および図表を引用させていただいております。同書は、最新判例まで網羅されている上、裁判官などの実務家が執筆しているため信頼性も高く、勉強になりますので、お手

元に置いておくことをお勧めいたします。

(1) 遺留分額算定の基礎となる財産額

この事例において、遺留分額算定の基礎となる財産額はいくらになるのでしょうか。

先ほど申しあげましたように、Cへの3000万円の遺贈やDへの1000万円の遺贈というのは、積極財産6000万円の中に含まれているわけですから、遺留分額算定の基礎財産に加算する必要はありません。算定の基礎となる財産額は、積極財産6000万円に、妻Wへの生前贈与額200万円と、子Bへの生前贈与額300万円、子Cへの生前贈与額2000万円を加算し、相続債務額500万円を控除して、8000万円と導かれます。

(2) 妻W、子B、Cの遺留分額

総体的遺留分は2分の1であり、妻Wの法定相続分は2分の1ですから、妻Wの遺留分額は、 $8000万円 \times 1/2 \times 1/2$ で、2000万円となります。

次に、子B、Cの法定相続分は4分の1ですから、遺留分額は、それぞれ $8000万円 \times 1/2 \times 1/4$ で、1000万円となります。

(3) 遺留分侵害額

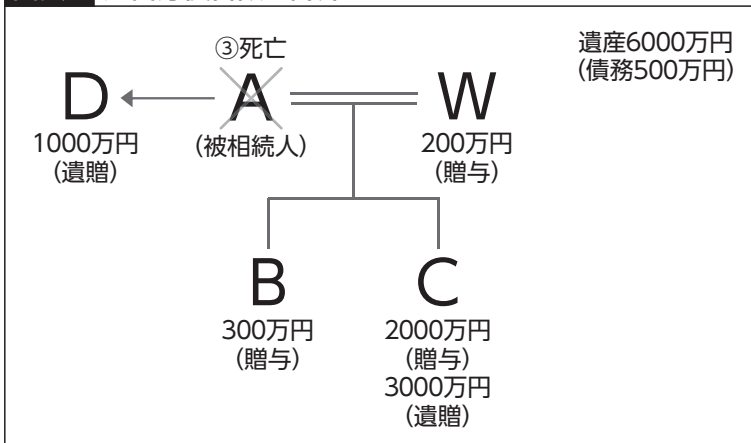
次に、遺留分侵害額は妻Wと子B、Cが、当該相続に関連して、現実にくらを取得していたのかを算定し、その金額と遺留分額との比較をして算出していくこととなります。

妻W、子B、Cは、この相続によって現実には得られた財産額を算定するために、まず、みなし相続財産を算出します。妻Wと子B、Cは相続人ですから、妻Wへの生前贈与200万円、子Bへの贈与300万円、子Cへの贈与2000万円、これらの特別受益額を遺産6000万円に全部持

ち戻します。そうすると、みなし相続財産は8500万円となります。

この金額に各人の法定相続分を乗じ、そこから各人の生前贈与額等を控除して、相続によって得た具体的相続分を算定します。そうすると、それぞれの具体的相続分は、妻Wは、 $8500万円 \times 1/2 - 200万円$ で4050万円となり、子Bは、 $8500万円 \times 1/4 - 300万円$ で1825万円、子Cは、 $8500万円 \times 1/4 - 2000万円 - 遺贈3000万円$ で-2875万円となります。子Cは

図表3 遺留分侵害額の計算



遺産から取得するものはないわけですね。

6000万円の遺産のうち、Dへの遺贈1000万円と子Cへの遺贈3000万円は行き先が決まっていますから、残っているのは2000万円。子Cはもうもらえないわけですから、妻Wと子Bでこの2000万円を分配することになります。

この分配方法が問題でして、説が分かれています。具体的相続分説によれば、この2000万円を、先ほどお話しした妻Wと子Bの具体的相続分額の比率、すなわち4050万円対1825万円で分け合おうということになります。とすると、それぞれの具体的相続分率は、妻Wは $4050 / (4050 + 1825) = 0.6894$ 、子Bは $1825 / (4050 + 1825) = 0.3106$ ということになります。したがって、妻Wは2000万円 \times 0.6894で、1378万8000円、子Bは2000万円 \times 0.3106で、621万2000円を取得するわけです。

そして、ここでようやく遺留分侵害額を算出することができますようになります。

妻Wについては、遺留分額2000万円 - {上述の分配金1378万8000円 + 生前贈与額200万円 - 個別的債務分担保額250万円 (500万円 \times 法定相続分1/2)} で、遺留分侵害額は671万2000円となります。

子Bについては、遺留分額1000万円 - {上述の分配金621万2000円 + 生前贈与額300万円 - 個別的債務分担保額125万円 (500万円 \times 法定相続分1/4)} で、遺留分侵害額は203万8000円となります。

妻Wと子Bは、侵害された遺留分をどうやって回復するのでしょうか。Cが遺留分侵害をしているわけですから、妻WとBは、Cがもらった贈与に対して遺留分減殺請求をかけていきます。遺留分減殺の順序については、条文を確認しておいてください。

III 遺留分減殺請求

遺留分を超える相続分の指定があった場合はどのように減殺請求すればよいのでしょうか。

相続分の指定というのは、遺留分に関する

規定に違反することはできないわけですが、このような相続分の指定も当然には無効ではなくて、遺留分権利者の減殺請求によって、侵害の限度で効力を失うにすぎないとされています。

この侵害の限度で効力を失うというのは、遺留分割合を超える相続分を指定された相続人の指定相続分が、その遺留分割合を超える部分の割合に応じて修正されるということです。その結果、修正された割合による遺産共有状態が生ずることになるので、遺産分割手続によって、この共有状態を解消することになるのです (最判平成24年1月26日判決参照)。

事例3を見て参りましょう。この事例も前述した参考書籍の484頁から事例内容と図表を引用させていただいております。

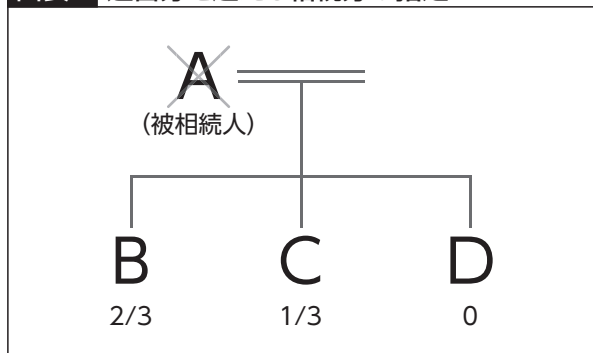
事例 (図表4)

- ・被相続人A、相続人は子B、C、D
 - ・Aは、遺言により、Bが3分の2、Cが3分の1と指定
 - ・Dは、BとCに対して遺留分減殺請求
- B、C、Dの相続における取得割合はどうか。

まず、個別的遺留分の割合ですが、総体的遺留分の割合が2分の1、相続人は子B、C、Dの3人ですから、それぞれ $1/2 \times 1/3$ で1/6となります。

では、どの範囲で相続人の指定相続分が修正されるのでしょうか。相続人の指定相続分は、Bが3分の2、Cが3分の1でした。この指定相続分が、遺留分割合を超える部分の割合に応じて修正されるということですから、(Bの

図表4 遺留分を超える相続分の指定



遺留分割合を超える部分 ($2/3 - 1/6 = 3/6$) 対 (Cの遺留分割合を超える部分 ($1/3 - 1/6 = 1/6$)) の割合で、取得割合が修正されるということになります。

BとCの相続分はDの遺留分6分の1を控除した残り6分の5です。その6分の5を、3/6対1/6 (3対1) の割合で分けることになるということです。すると、Bは、 $5/6 \times 3/(3+1) = 5/8$ 、Cは $5/6 \times 1/(3+1) = 5/24$ ということになります。

こうしてDは、このようにBとCの取得割合が修正された結果、Dの遺留分割合である1/6が回復されることになるわけです。

IV 特別受益と遺留分

特別受益の持ち戻しが免除された場合、みなし相続財産を算定するときには、特別受益たる贈与価額は持ち戻さなくてもよいわけですが、遺留分額を算定するとき、遺留分額算定の基礎となる財産額に算入しなくてもいいのでしょうか。

結論から申し上げますと、特別受益があった場合には、その持ち戻し免除の意思表示があろうがなかろうが、必ず遺留分額算定の基礎財産額に算入しなければなりません。なぜなら、そのように解しないと、遺言者が、生前に多額の贈与をしておいて持ち戻しの免除をすることによって、遺留分の基礎財産をいくらか減らすことができることになってしまつて不合理な結果となるからです (最判平成24年1月26日参照)。

次に、ここが間違えやすいのですが、特別受益の持ち戻しが免除された場合に、遺留分額算定の基礎財産に算入されるかという問題と、遺留分減殺請求の対象にされるかという問題は、別問題だということです。すなわち、今申し上げたように、持ち戻し免除の意思表示があつても、遺留分額算定の基礎財産には必ず算入されます。しかし、算入されたとして、その特別受益が遺留分減殺請求の対象となるか否かは別途検討が必要ということです。

まず、特別受益が遺留分減殺請求の対象と

なるかについて1030条との均衡を重視する説があります。1030条というのは、第三者に対して贈与がなされたときに、亡くなってから1年までの贈与は必ず遺留分算定の基礎財産に算入され、1年を超えて贈与されたものについては、遺留分権利者を害することを知っていた場合にのみ算入されるという規定です。この見解は、特別受益の場合も、1030条と同じように1年までの部分については、遺留分減殺の対象とされるけれども、1年を超えて相続人に贈与された金額については、遺留分権利者を害すると知っていた場合にのみ、遺留分減殺の対象にするべきだということです。

この問題について最高裁がどのように判断したかということ、減殺請求を認めることが相続人に酷であるなどの特段の事情がない限り、1030条の定める要件を満たさないものであつても遺留分減殺の対象となるとしています (最判平成10年3月24日)。つまり、1年を超える贈与であつたとしても、そして遺留分権利者を害することを知らなかったとしても、原則として遺留分減殺の対象になると判断したのです。

では、持ち戻し免除の意思表示が遺留分減殺請求によって減殺された場合、どういう効果を生ずるのでしょうか。この点に関する最判平成24年1月26日判決は、非常に重要な判決です。

簡単な事例に引き直して考えてみましょう。

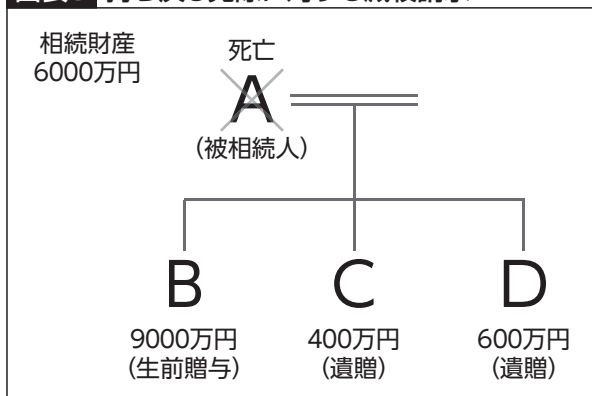
事例 (図表5)

- ・被相続人A、相続人は子B、C、D
- ・Aの遺産は6000万円
- ・Aは死亡する3か月前にBに9000万円を贈与 (特別受益)、Aはこの生前贈与について持ち戻し免除の意思表示をした

この場合のC、Dが遺留分減殺した場合に、各相続人の取得額はいくらになるか。

まず、遺留分額を求めなければいけません。相続財産が6000万円、生前贈与額が9000万円ですから、基礎財産は1億5000万円です。先ほど説明しましたように持ち戻し免除がされて

図表5 持ち戻し免除に対する減殺請求



いてもこの9000万円は遺留分額算定の基礎財産に算入されるわけです。相続人は子B、C、Dですから、総体的遺留分2分の1×法定相続分3分の1で、個別的遺留分は6分の1です。したがって、各人の遺留分額は1億5000万円×1/6で、2500万円となります。

では、各相続人B、C、Dは具体的にいくら取得したのでしょうか。生前贈与の9000万円は持ち戻しの免除を受けていますから、みなし相続財産算定の際にはこれを加算する必要はありません。したがって、みなし相続財産は6000万円ということになります。ですから、B、CおよびDは、それぞれ6000万円×法定相続分3分の1で、2000万円を取得し、さらにBはそれに加えて、持ち戻しの免除を受けた9000万円の合計1億1000万円を取得することになります。そうすると、CとDは、遺留分額2500万円から2000万円を控除して、500万円ずつ遺留分侵害が起こっており、合計で1000万円の遺留分侵害が起こったということになります。そこで、C、DはBに対してどうやって遺留分侵害を回復していけばよいのかというのが、ここでの問題です。

この点について最判平成24年1月26日判決は、持ち戻し免除の意思表示が遺留分減殺請求によって1000万円の限度で失効し、CとDはBに対して遺留分侵害額を直接請求できると判断しました。つまり、CとDは、それぞれ、Bに対して500万円を直接請求して、侵害された遺留分額全額を取り戻すことができるということです。

これに対して、原審の大阪高裁はどう考え

ていたのかというと、持ち戻し免除の意思表示に対して減殺請求をしたのだから、9000万円の持ち戻しの免除のうち、1000万円分が持ち戻されると判断したのです。そうすると、B、C、Dが1000万円を等しく分け合うことになり、各333万3333円を取得することになると考えるのです。

結局、Bは、1億1000万円のうち1000万円が、みなし相続財産に持ち戻されて、その3分の1である333万3333円を取得し、合計で、1億333万3333円を取得するという事になってしまいます。CとDは遺留分額が2500万円なのに、2333万3333円しかもらえないわけで、これは不合理です。そこで、最高裁は、そのような結論では、遺留分権利者において遺留分相当額の財産を確保し得ないことになり、遺留分制度の趣旨に反する結果となることは明らかであるとして、原審を否定したわけです。妥当な判例ではないかと思えます。

V 遺留分減殺請求権の法的性質

遺留分減殺請求権の法的性質につきまして、昭和41年の最高裁判例を押さえておきましょう。同判例は、遺留分減殺請求権が行使されると、遺留分減殺請求権に服する範囲で遺留分侵害行為の効力は消滅し、目的物上の権利は、当然に遺留分権利者に復帰する（最判昭和41年7月14日）としております（形成権＝物権説）。

遺留分減殺請求権の法的性質に関連して、遺留分減殺請求権の行使と第三者との関係について考えてみましょう。

まず、遺留分減殺請求前に、受贈者が贈与の目的物を第三者に贈与したり、第三者のために権利を設定した場合、どのように規律されるのでしょうか。被相続人がA、相続人が子B、Cであったとして、Cが甲土地について生前贈与を受け、Aが死亡する前に第三者Dに売却していたとします。その後、Aが死亡し、BがCに対して遺留分減殺の意思表示をしたという事案を考えてみます。

ここで、遺留分減殺請求の効果について、形成権＝物権説で考えるとどうなるかというところ、遺留分減殺請求によって遺留分を侵害する贈与の効力はその限度で消滅して、受贈者は無権利になる、そうすると、Cは無権利者ですから、Cが目的物を第三者Dに譲渡したとしても、第三者Dは権利を取得することができない。だとすると、理論上は、Bは物権を持つことになりますので、BからDに対して物権的返還請求権を行使することができることになってしまいます。しかし、それではDの取引の安全を害することになってしまい不合理です。そこで出てくるのが1040条です。つまり、1040条は、今述べたような結論となってしまうのは、Dの取引の安全を害してしまうので、原則として、BはDに対して、物権的返還請求権を行使できないことにして、受贈者であるCが遺留分権利者Bに対して価格弁償をすべきだとしたのです。そして、譲受人Dが悪意の場合は取引の安全を害さないのので、Bは譲受人Dに対して遺留分減殺請求をすることができるという規定としたわけです。これが形成権＝物権説から導かれる1040条の趣旨だということ

になります。

では、先に、遺留分減殺請求の意思表示がなされ、その後受贈者が目的物を処分した場合は、形成権＝物権説からどのように考えればよいのでしょうか。上述の例でいえば、AがCに甲土地を生前贈与し、Aの死後にBがCに遺留分減殺の意思表示をした後にCが甲土地をDに譲渡したような場合です。

この場合は、遺留分減殺の意思表示によって、贈与の効果は遡及的に奪われることになります。そうなりますと、CからBに対して復歸的物権変動が考えられることになります。他方でCからDに対して物権変動がありますから、CからBへの復歸的物権変動とCからDへの物権変動が対抗関係に立つということになるんですね。ですから、遺留分減殺請求後の第三者との関係では、1040条が適用されるのではなくて、177条の問題になるということです。この点を押さえておいてください。

(次号へつづく) 

刑事贖罪寄付・篤志家寄付は第二東京弁護士会へ

～刑事贖罪寄付等は二弁へ～

「東京三会は、日弁連と共同して、法律援助事業を実施しています。法律援助事業は、市民の方への法的サービスを目的として、人権救済の観点から、犯罪被害者、難民、子ども等弁護士による法律援助を必要とされる方々のために行っております。」

当会会員の紹介による刑事贖罪寄付や篤志家寄付もまた日弁連と当会とが共同して受け入れております。弁護士会館9階の第二東京弁護士会人権課窓口（電話：03-3581-2257）で手続をお願いします。日弁連と当会連名の寄付を受けた証明書を発行いたします。なお、振込による入金も可能ですので、お問い合わせください。

 問い合わせ先：事務局人権課（TEL 03-3581-2257）