

はしがき

本書は、法律実務家が新規に事件の受任をする際、事前に何を勘所としておくべきかを簡潔に確認ができ、また、深く争点を掘り下げる際には、どの判例や論文、専門書を参照すれば良いのかを効率的に調べられる端緒とできるものとし、実務処理の道標となることを目指して企画、編集、執筆をしたものである。

本書には、カテゴリーごとに事例（Case）が設定されており、その事例に対して、新人弁護士ノボルが先輩弁護士と事件受任や事件処理にあたって、議論をする会話形式が設けられている。これは、事件を初めて受ける実務家にとって、当該カテゴリーの全体像、処理にあたる具体的なイメージを先輩弁護士との会話によって掴んで頂くために設定している。あえて新人が陥りやすい勘違いなどを盛り込み、それを先輩弁護士が指摘することにより、読みやすい会話形式で、該当事件の勘所を掴むことができるようになっている。

会話の後には、本書の最大の特徴ともいえる **Check List** を設けた。これは、各論点に対して留意すべき事項を、短時間で確認することができることを目的としている。これにより、突然の相談案件がきた場合でも、**Check List** の各項目を確認し、自分が不安なチェック項目部分に示されている番号の解説を読むことで、事件相談を受ける際や、受任に至る場合に、留意すべき部分を個別に確認することができ、相談者に対して効率の良い相談対応が可能となると考えている。[解説]は、判例の羅列や専門書の引用などは極力避けるようにし、結論をポイントのみ記載するよう努力している。その上で、結論を確認できる文献や判例の該当箇所を記載しているため、さらに掘り下げて確認をしたい場合にも有用な1冊となっている。

また、最初に設定されている事例に対する具体的解決指針については、**【Answer】**において示した。

本書は相続紛争について、特に実務上頻繁に利用されると思われる分野を中心に取り上げている。第1章では遺産分割について、事件受任時の注意点という基本的な部分から、相続人の確定、遺産分割の方法、特別受益、寄与分を網羅している。また、近年増加傾向にある涉外案件についてもふれることとした。第2章は遺留分について、手続選択の方法から具体的計算方法までを、第3章は相続放棄・限定承認について、実務上具体的な運用方法などをケースごとに解説し、また相続放棄にともない、場合により選任の必要がある相続財産管理人の制度についても1項目を設けている。第4章は遺言であるが、通常遺言は相続の前に生じるため第1章に設けても良いところ、本書では遺言にともない起きうる紛争として、遺言無効の訴訟についてもふれているため、あえて最終章として構成した。

また、各節の間にはコラムが設けられており、当該コラムには、さらに掘り下げて解説したい分野、本書で取り上げられなかった分野などを紹介するとともに、民法の相続法の改正もフォローし、今後実務で予想される運用等について解説している。

さらに本書の特徴として、本文に入る前にブックガイドがある。実務家として必読の1冊、必ず読むべき論文、手元に置きたい1冊、これらを各文献の特徴ごとに解説をして紹介しているので、コメントを参考に、相続分野をさらに掘り下げていって頂ければ幸いである。

本書を上梓するにあたっては、弘文堂の登健太郎氏、中村壮亮氏と何度も企画会議を行い、過程ごとに助言を頂いた。お二人のご協力なしに本書が完成することはなかったと思う。心から御礼を申し上げます。

2018年12月18日

高中正彦
吉川 愛

シリーズ刊行にあたって — i
はしがき — iii
凡 例 — xvi
相続紛争処理のためのブックガイド — xvii

第1章 遺産分割手続 — 1

I … 事件受任時の注意事項 ————— 2

[Case] — 2

[Check List] — 3

[解説]

1 遺産分割事件の特徴 — 4

2 事件を受任する際のポイント — 5

(1) ヒアリングの重要性 (5) / (2) 身分関係等の確認 (5) / (3) 他士業との協力 (5)

3 共同相続人の複数から依頼を受ける場合の注意点 — 5

(1) 利益相反の可能性 (5) / (2) 依頼者への説明 (6) /

(3) 調停・和解が成立する場合 (6)

4 遺産分割の前提事項と前提問題 — 6

(1) 遺産分割の前提事項 (6) / (2) 遺産分割の前提問題 (7)

5 遺産分割の前提事項の調査方法 — 7

(1) 被相続人の身分関係 (7) / (2) 相続人の有無および範囲 (7) / (3) 不動産の確認

(8) / (4) 預貯金の有無および内容 (8) / (5) 株式等の有無および内容 (9) /

(6) 債権債務 (9) / (7) 遺言の有無 (9)

6 調査に要する費用と時間 — 9

〔 Answer 〕 — 10

◀ コラム ▶ 遺言検認手続 — 10

◀ コラム ▶ 東京家庭裁判所における調停手続の運用 — 12

II … 相続人の確定 ————— 14

[Case] — 14

[Check List] — 16

[解説]

1 相続人の範囲の調査 — 17

(1) 戸籍 (除籍) 謄本の取得 (17) / (2) 戦災等により焼失した場合 (17)

2 法定相続情報証明制度 — 17

- 3 相続人の順位 —— 18
 - (1) 血族相続人 (18) / (2) 配偶者 (18)
- 4 代襲相続人 —— 18
 - (1) 代襲相続の発生 (18) / (2) 再代襲相続の発生 (18)
- 5 相続人の中に養子縁組した者がいる場合 —— 19
 - (1) 「養子」と「養親の血族」の関係 (19) / (2) 「養親」と「養子の血族」の関係 (19) / (3) 継子 (けいし) (19) / (4) 孫を養子とした場合 (19)
- 6 相続人に胎児がいる場合 —— 19
- 7 相続欠格・廃除 —— 20
 - (1) 相続欠格 (20) / (2) 推定相続人の廃除 (20) / (3) 代襲相続の発生 (20)
- 8 相続人中に生死不明者・行方不明者がある場合 —— 21
 - (1) 相続人の調査が困難な場合 (21) / (2) 調査が困難な場合の対応方法 (21)
- 【 Answer 】 —— 22
- ◀ コラム ▶ 不在者財産管理人 —— 22

III … 遺産分割の対象となる財産 —— 24

[Case] —— 24

[Check List] —— 26

[解説]

- 1 相続の対象となる権利 —— 26
- 2 相続の対象とならない権利 —— 27
 - (1) 一身専属権 (27) / (2) 契約上の地位 (27) / (3) 不動産賃借権 (27) / (4) 祭祀財産 (27)
- 3 相続人等の固有財産 —— 27
 - (1) 保険金 (27) / (2) 遺族給付 (28)
- 4 遺産分割の対象となる財産 —— 28
 - (1) 遺産分割の対象 (28) / (2) 可分債権・債務 (28) / (3) 相続人全員の同意がある場合 (29)
- 5 預貯金 —— 29
 - (1) 判例の変更 (29) / (2) 利息の扱い (29) / (3) 預貯金の調査 (29)
- 6 投資信託・国債・株式 —— 29
 - (1) 投資信託 (29) / (2) 国債 (30) / (3) 株式 (30)
- 7 賃料債権 —— 30
- 8 代償財産 —— 30
- 9 遺言や遺産分割協議書が存在する場合 —— 31
 - (1) 遺言がある場合 (31) / (2) 遺産分割協議が成立した場合 (31)
- 10 預金の金額や不動産の帰属に争いがある場合 —— 31
 - (1) 家事審判 (31) / (2) 民事訴訟 (31)
- 【 Answer 】 —— 32
- ◀ コラム ▶ 預貯金に関する最高裁判例 —— 32

IV … 遺産分割の方法 ————— 34

[Case] — 34

[Check List] — 36

[解説]

1 遺産の評価 — 36

(1) 遺産の評価の基準時 (36) / (2) 特別受益・寄与分の評価の基準時 (37) / (3) 民法910条の場合 (37) / (4) 不動産の評価 (37) / (5) 非上場株式の評価 (38) / (6) 動産の評価 (38) / (7) 鑑定 (38)

2 法定相続分 — 38

(1) 配偶者 (38) / (2) 兄弟姉妹 (39) / (3) 非嫡出子 (39)

3 具体的相続分の算定 — 40

4 遺産分割の手続 — 40

(1) 遺産分割協議 (40) / (2) 特別代理人の選任 (41) / (3) 調停・審判 (41) / (4) 遺産分割調停の進行 (41) / (5) 審判への移行 (42)

5 遺産分割の手続 — 42

(1) 遺産分割請求の時期 (42) / (2) 遺産の一部分割 (42)

6 遺産分割の方法 — 42

(1) 4種類の方法 (42) / (2) 現物分割 (43) / (3) 代償分割 (43) / (4) 換価分割 (43) / (5) 共有分割 (44)

◀ Answer ▶ — 44

◀ コラム ▶ 換価分割・共有分割 — 45

V … 涉外相続と遺産分割 ————— 46

[Case] — 46

[Check List] — 47

[解説]

1 涉外相続事件の動向 — 48

2 日本国内で外国籍の者が死亡した場合の手続 — 49

(1) 死亡届 (49) / (2) 在留カードの返納 (49)

3 相続事件の準拠法 — 49

(1) 準拠法の特定 (49) / (2) 外国人が日本で死亡した場合 (49) / (3) 日本人が海外で死亡した場合 (50) / (4) 遺産に不動産が含まれる場合 (50)

4 国内不動産の登記 — 50

5 先決問題の準拠法 — 50

(1) 先決問題 (50) / (2) 婚姻の成立 (51)

6 相続事件の国際裁判管轄 — 51

7 遺産管理人 — 52

8 相続原因証明情報の収集 — 52

(1) 相続人の範囲 (52) / (2) 住所証明情報 (53) / (3) 遺産分割協議の内容 (53) / (4) 印鑑証明書 (53)

- 9 海外法令の調査方法 — 54
 (1) インターネットやデータベース (54) / (2) 主要な文献 (54) / (3) 大使館からの情報提供 (55)
 〔 Answer 〕 — 55

VI … 特別受益 ————— 56

[Case] — 56

[Check List] — 58

[解説]

- 1 特別受益の成立要件 — 59
 - 2 婚姻または養子縁組のための贈与 — 59
 - 3 生計の資本としての贈与 — 60
 - 4 生計の資本としての贈与の条件 — 61
 - 5 借地権・賃料相当額 — 61
 (1) 借地権 (61) / (2) 賃料相当額 (62)
 - 6 手続要件 — 62
 - 7 相続人でない者の受益行為 — 62
 - 8 贈与時に相続人でなかった者の扱い — 63
 - 9 保険金の受領は特別受益にあたるか — 63
 (1) 平成 16 年最高裁決定 (63) / (2) 平成 16 年最高裁決定における「特段の事情」(64) / (3) 具体的持戻し金額 (65)
 - 10 贈与財産の評価 — 65
 (1) 財産が滅失している場合 (65) / (2) 財産の価格が変動している場合 (65)
 - 11 「相続させる」という内容の遺言 — 65
 - 12 持戻し免除の意思表示 — 66
 - 13 遺贈による持戻し免除の意思表示 — 66
 - 14 具体的相続分の計算 — 66
- 〔 Answer 〕 — 67
- ◀ 相続法改正 ▶ 特別受益の持戻し免除の意思表示の推定規定 — 68

VII … 寄与分 ————— 69

[Case] — 69

[Check List] — 71

[解説]

- 1 寄与分の主張ができる相続人 — 72
 (1) 相続人でない者 (72) / (2) 代襲相続人 (72) / (3) 寄与時に相続人でない者 (72)
- 2 相続開始後の寄与行為 — 72
- 3 寄与行為者以外の相続人の寄与分の主張 — 73

- 4 特別の寄与 —— 73
 - (1) 最高裁家庭局の解釈 (73) / (2) 具体的な判断基準 (73) / (3) 東京家庭裁判所家事5部の運用方針 (参考) (74)
- 5 扶養義務者の寄与分の主張 —— 74
- 6 精神的寄与 —— 74
- 7 手続要件 —— 74
 - (1) 単独の審判申立の可否 (74) / (2) 申立の時期 (74)
- 8 配偶者や親族の寄与行為 —— 75
- 9 遺言書による寄与分の定め —— 75
- 10 寄与分と遺留分 —— 75
- 11 寄与行為の評価方法 —— 76
 - (1) 家業従事型 (76) / (2) 金銭等出資型 (76) / (3) 療養看護型 (76) / (4) 扶養型 (76) / (5) 財産管理型 (76)
- 12 生前贈与・遺贈と寄与分 —— 77
 - (1) 生前贈与と寄与分 (77) / (2) 遺贈と寄与分 (77) / (3) 民法903条と904条の2の適用順序 (77)
- 【 Answer 】 —— 77
- ◀ 相続法改正 ▶ 特別寄与者 (改正民1050条) —— 78

VIII … 相続分持分の譲渡 —— 79

- 【 Case 】 —— 79
- 【 Check List 】 —— 81
- 【 解説 】
- 1 相続分持分の譲渡の成立要件 —— 81
- 2 一部譲渡の可否 —— 82
- 3 被相続人に負債が存在する場合 —— 82
- 4 譲渡後の相続人の地位 —— 82
- 5 手続要件 —— 第三者や相続人への通知 —— 83
- 6 取戻権 —— 84
- 7 不動産の持分の譲渡 —— 84
- 8 登記手続 —— 85
- 【 Answer 】 —— 85

第2章 遺留分 —— 87

I … 遺留分が問題となる相談を受けたら —— 88

- 【 Case 】 —— 88
- 【 Check List 】 —— 90

[解説]

- 1 遺留分とは — 90
(1) 制度概要 (90) / (2) 遺留分割合 (90) / (3) 減殺の順序 (91)
 - 2 遺留分権利者 — 91
(1) 兄弟姉妹に遺留分はない (91) / (2) 代襲相続等 (91) / (3) 承継人 (92)
 - 3 遺留分の侵害の有無 — 92
(1) 遺言の内容の確認 (92) / (2) 生前贈与の確認 (92)
 - 4 遺留分減殺請求の意思表示 — 93
(1) 内容証明郵便 (93) / (2) 遺産分割協議や調停を行う場合等でも遺留分減殺の意思表示はしておく (93)
 - 5 遺留分減殺請求の相手方 — 93
 - 6 遺留分減殺請求権の時効等 — 94
- 〔 Answer 〕 — 94
- ◀ コラム ▶ 遺留分減殺請求の意思表示の方法 — 95

II … 遺留分侵害額の算定 ————— 96

[Case] — 96

[Check List] — 97

[解説]

- 1 遺留分算定の基礎となる財産の算定 — 98
(1) 遺留分算定の基礎となる財産の算定方法 (98) / (2) 相続開始時の被相続人の財産 (98) / (3) 相続開始前になされた贈与 (98) / (4) 特別受益 (98) / (5) 相続開始時における被相続人の債務 (99)
 - 2 遺留分算定の基礎となる財産の評価 — 99
(1) 不動産の評価方法 (99) / (2) 金銭の評価方法 (100) / (3) 債権の評価方法 (100)
 - 3 遺留分侵害額の算定 — 100
(1) 遺留分侵害額の算定方法 (100) / (2) 遺留分減殺計算表(エクセルシート)の活用 (100)
- 〔 Answer 〕 — 101

III … 遺留分減殺の紛争解決手続 ————— 102

[Case] — 102

[Check List] — 103

[解説]

- 1 遺留分減殺の意思表示による効果 — 104
- 2 遺留分減殺の意思表示後の手続 — 104
(1) 手続の検討 (104) / (2) 任意交渉 (104) / (3) 調停の申立て (105) / (4) 訴訟の提起 (105)
- 3 遺留分減殺請求に関する訴訟類型 — 105
(1) 訴訟類型 (105) / (2) 類型の選択 (106) / (3) 各類型の請求の趣旨の記載例 (106)

【Answer】 — 109

◀コラム▶ 調停か、訴訟か — 110

IV … 価額弁償 ————— 111

【Case】 — 111

【Check List】 — 112

【解説】

1 価額弁償が行われる場合 — 113

(1) 受遺者・受贈者が目的物を第三者に譲渡していた場合 (113) / (2) 受遺者・受贈者が価額弁償を選択した場合 (113)

2 価額弁償に関する訴訟類型 — 114

(1) 目的物が滅殺請求前に第三者に譲渡等された場合 (民 1040 条) (114) / (2) 受遺者・受贈者が価額弁償の意思表示をした場合 (民 1041 条) (114) / (3) 受遺者・受贈者からの価額弁償額確定請求訴訟 (114)

3 価額弁償されるべき価額算定の基準時 — 115

(1) 目的物が滅殺請求前に第三者に譲渡された場合の価額弁償の基準時 (115) / (2) 現物返還に代わる価額弁償の基準時 (115)

4 価額弁償がなされる場合の遅延損害金の発生時期 — 116

【Answer】 — 116

◀相続法改正▶ 遺留分制度の見直し — 117

第3章 相続放棄・限定承認 — 119

I … 熟慮期間 — 相続放棄・単純承認・限定承認いずれを選択すべきか ————— 120

【Case】 — 120

【Check List】 — 123

【解説】

1 熟慮期間 — 124

(1) 熟慮期間とは (124) / (2) 熟慮期間伸長の申立て (124)

2 相続財産の調査 — 125

3 単純承認、限定承認、相続放棄の選択 — 126

(1) 単純承認 (126) / (2) 限定承認 (126) / (3) 相続放棄 (126)

4 債権者の属性を考慮に入れたほうがよいケース — 126

5 法定単純承認 — 127

(1) 「処分」(1号) (127) / (2) 「隠匿」(3号) (128) / (3) 「私に消費」(3号) (129)

6 相続放棄の申述後に行ったほうがよいこと — 129

7 その他 — 家庭裁判所による審理・不服申立て — 130

【 Answer 】 — 130

◀ コラム ▶ 相続放棄の申述受理の効果 — 131

II … 共同相続人に対し相続放棄を求めるケース ————— 133

【 Case 】 — 133

【 Check List 】 — 136

【 解説 】

- 1 相続人、遺産の全体像（範囲、評価）の把握 — 136
- 2 共同相続人の特別受益、相談者の寄与分等の主張の可否 — 137
- 3 相続放棄の交渉 — 137
 - (1) 枠組み (137) / (2) 依頼を受けるにあたり、あらかじめ説明しておくべき内容 (138) / (3) 相手方との交渉 (138)
- 4 相手方との協議が整った場合の手続 — 140

【 Answer 】 — 140

III … 相続財産管理人 ————— 142

【 Case 】 — 142

【 Check List 】 — 144

【 解説 】

- 1 相続放棄手続および相続財産管理人の選任 — 144
- 2 相続財産管理人の選任申立て — 144
 - (1) 概要 (144) / (2) 本件における相続財産管理人の必要性 (145)
- 3 相続財産管理人選任後の手続の流れ — 145
- 4 相続財産管理人が選任された後の注意点 — 146

【 Answer 】 — 146

◀ コラム ▶ 相続財産管理人が必要となるその他の場面 — 147

IV … 限定承認—遺産分割協議の錯誤無効・金融機関との交渉

————— 148

【 Case 】 — 148

【 Check List 】 — 150

【 解説 】

- 1 遺産分割協議の法定単純承認該当性 — 151
- 2 法定単純承認の効力を争うことの可否 — 151
- 3 家庭裁判所において行うべき手続 — 151
- 4 積極財産の評価に関して主張できる要因の有無 — 152

第4章 遺言 — 155

I … 遺言の無効・遺言の方式・遺言能力 ————— 156

【Case】 — 156

【Check List】 — 157

【 解説 】

- 1 遺言無効の相談を受けたときは遺留分減殺請求に注意 — 158
- 2 遺言無効確認の訴え — 159
 - (1) 遺言無効確認の訴えの適法性 (159) / (2) 当事者適格・訴訟形態・管轄 (159) / (3) 調停前置 (160)
- 3 遺言無効確認の訴えの訴訟物 — 160
 - (1) 訴訟物・請求の趣旨 (160) / (2) 予備的請求 — 遺留分減殺請求 (161)
- 4 遺言無効確認の訴えの要件事実 — 161
 - (1) 請求原因事実 (161) / (2) 抗弁 (161) / (3) 再抗弁 (162) / (4) 争点の具体的明示 (162)
- 5 遺言無効確認の訴えの主要な争点 1 — 自筆証書遺言の自書性 — 163
 - (1) 自筆証書遺言の自書性の立証責任・判断基準 (163) / (2) 筆跡の同一性 (164) / (3) 遺言者の自書能力の存否およびその程度 (164) / (4) 遺言書それ自体の体裁等 (165) / (5) 遺言内容それ自体の複雑性、遺言の動機・理由、遺言者と相続人との人的関係・交際状況、遺言に至る経緯等 (165) / (6) 遺言書の保管状況、発見状況等 (165) / (7) 私文書の成立の真正に関する推定 (165)
- 6 遺言無効確認の訴えの主要な争点 2 — 方式違背 — 166
 - (1) 遺言の方式違背 (166) / (2) 自筆証書遺言の方式 (166) / (3) 公正証書遺言の方式 (167)
- 7 遺言無効確認の訴えの主要な争点 3 — 遺言能力 — 168
 - (1) 遺言能力 (168) / (2) 遺言無能力の立証責任・判断基準 (168)
- 8 遺言書を作成する立場からの視点 — 171

【 Answer 】 — 172

◀ 相続法改正 ▶ 自筆証書遺言の見直し — 172

II … 遺言事項 — 「相続させる」旨の遺言・遺贈・認知・廃除・遺言執行者の指定 ————— 173

【Case】 — 173

【Check List】 — 175

【 解説 】

- 1 遺言事項 — 177
 - (1) 法定相続に関する事項 (177) / (2) 相続以外の財産処分に関する事項 (177) / (3) 身分上の事項 (177) / (4) 遺言の執行に関する事項 (177) / (5) 著作物に係る人格

- 的利益の保全 (177)／(6) 解釈によりなしうるとされる事項 (177)
- 2 「相続させる」旨の遺言 —— 178
- (1) 実務の中から生まれた「相続させる」旨の遺言 (178)／(2) 「相続させる」旨の遺言の法的性質 (178)
- 3 遺贈 —— 179
- (1) 遺贈とは (179)／(2) 条件付遺贈・負担付遺贈 (180)／(3) 遺贈の当事者 (180)／(4) 遺贈の効力 (181)／(5) 遺贈の放棄 (181)／(6) 遺贈の無効 (181)／(7) 遺贈の取消 (182)
- 4 子の認知 —— 182
- (1) 認知とは (183)／(2) 認知能力 (183)／(3) 認知に承諾が必要な場合 (183)／(4) 遺言による認知の効力および認知する場合の注意点 (183)
- 5 推定相続人の廃除 —— 184
- (1) 推定相続人の廃除とは (184)／(2) 廃除事由およびその判断基準 (184)／(3) 遺言による廃除における立証の困難性 (185)／(4) 推定相続人を廃除する遺言作成時の留意点 (185)
- 6 遺言執行者の指定 —— 186
- (1) 遺言の執行 (186)／(2) 遺言執行者の指定 (187)／(3) 主な遺言執行行為 (187)
- 〔Answer〕 —— 188
- ◀ 相続法改正 ▶ 相続の効力等に関する見直し —— 188

III … 夫婦の遺言 —— 将来取得予定の財産を「相続させる」遺言・予備的遺言 —— 190

〔Case〕 —— 190

〔Check List〕 —— 191

〔解説〕

1 将来取得予定の財産を「相続させる」旨の遺言 —— 192

2 予備的遺言 —— 192

- (1) 予備的遺言とは (193)／(2) 遺言者死亡以前に受遺者が死亡した場合の予備的遺言 (193)／(3) 「相続させる」旨の遺言に対する予備的遺言 (193)／(4) 相続の放棄ないし遺贈の放棄に備える予備的遺言 (194)

〔Answer〕 —— 194

IV … 事業者の遺言 —— 特別受益者の持戻し免除の意思表示・事業承継における遺留分対策 —— 196

〔Case〕 —— 196

〔Check List〕 —— 197

〔解説〕

1 特別受益に関する意思表示 —— 198

- (1) 特別受益とは (198)／(2) 被相続人の持戻し免除の意思表示 (199)／(3) 相続財産

の一部のみを「相続させる」旨の遺言と特別受益の持戻し (200)／(4) 遺留分を侵害する持戻し免除の意思表示の効果 (200)

2 遺留分制度の意義と事業承継における遺留分対策の必要性 —— 201

3 遺留分の事前放棄 —— 201

4 遺留分減殺についての別段の意思表示 —— 202
(1) 遺留分減殺の順序 (202)／(2) 遺留分減殺についての別段の意思表示 (202)／
(3) 民法 1034 条の目的の価額 (203)

5 中小企業円滑化法上の遺留分に関する民法の特例 —— 203
(1) 遺留分に関する民法の特例 (203)／(2) 平成 27 年度円滑化法改正 (204)

6 事業承継税制の改正 —— 204

【 Answer 】 —— 205

◀ 相続法改正 ▶ 遺留分制度の見直し —— 206

事項索引 —— 207

判例索引 —— 210

第 **1** 章

遺産分割手続

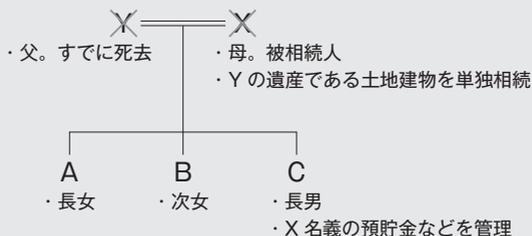
I …事件受任時の注意事項

Case

母 X (被相続人) の遺産分割について、長女 A と次女 B が相談に来ました。父 Y はすでに亡くなっており、その際には、相続税対策のため X が単独で Y の遺産である土地建物を相続しました。

A と B には弟の長男 C があります。C は結婚してから実家にはまったく寄り付きませんでした。Y の死後、X を勝手に自宅に近い施設に入所させ、A と B には面会も連絡もさせてくれない状況でした。X 名義の預貯金などは、現在もすべて C が管理しています。

X の遺産分割事件を受任するにあたり、どのような点に注意すべきでしょうか。



...

ノボル：C は、母 X を抱え込んで遺産を独り占めするつもりだったのでしょうか。

油断できませんね。急いだ方がよいと思い、AさんとBさんが帰った後、さっそくお二人のご自宅宛に遺産分割交渉の委任契約書と委任状の用紙を送っておきました。

兄 弁：ちょっと待った！ AさんとBさんのお二人と委任契約書を締結しよう

としているのかい？ それなら、お二人にしっかりと説明しておかなければならないことがあるんじゃないかな。

ノボル：えっと、AさんとBさんに利益相反が生じるかもしれない、ということですか？

兄 弁：そうだね。すぐに連絡して2人に説明しなければいけないね。契約書の文言も工夫する余地があると思うよ。

ノボル：わかりました。すぐに対応します！

で、委任契約を締結したら、まずは受任通知をCに送ればよいですか？

兄 弁：その前に、相続人や遺産の内容など、基本的な情報を確認しておく必要があるね。どのような資料を集めればよいか、わかるかい？

ノボル：関係者の戸籍謄本と、Xさんの自宅の登記事項証明書を請求します。

預貯金は、Cがすべて管理していたので、AさんもBさんもどの銀行に口座があるかよくわからないと言っています。……でも、口座を探すことなんてできるんでしょうか？ 仮に口座がみつかったも、個人情報を盾にして銀行は情報を開示してくれないと思いますけど。

兄 弁：いや、実務上、金融機関は相続人の1人に対して取引経過を開示する義務を負うとされているよ。預金口座の調査方法はあとで説明するとして、他にも調査すべきことがないかよく考えてごらん。そのうえで、依頼者の手間や負担を減らすために、調査に必要な委任状や費用は事前にまとめて預っておいた方がいいよ。

ノボル：えっ、戸籍や固定資産評価証明書は職務上請求できるはずですから、遺産分割協議の委任状だけもらえばよいのではないですか。

兄 弁：それはどうかな？ それでは、取得すべき資料や書面について一つひとつ検討してみようか。

Check List

- 過去の経緯や紛争状況について十分に聴取したか [→ 1、2]
- 依頼者間の利益相反の可能性について検討したか [→ 3]

- 依頼者の間で利益相反が生じた場合の対処について説明を尽くしたか [→ 3]
- 被相続人の出生から死亡までの戸籍謄本・除籍謄本は取得したか [→ 5]
- 被相続人に婚外子はいないか。婚姻は一度だけか [→ 5]
- 被相続人に養親・養子はいないか [→ 5]
- 被相続人は自宅以外に不動産を所有していないか [→ 5]
- 不動産の評価に関する資料はあるか [→ 5]
- 被相続人名義の預金口座、有価証券、金融商品について調査したか [→ 5]
- 遺産の中に高額の動産が存在する可能性はないか [→ 5]
- 遺言の有無について聴取したか [→ 5]
- 公正証書遺言の検索または閲覧・謄写を行ったか [→ 5]
- 必要な資料の収集にどれくらいの実費が必要か [→ 6]

[解説]

1 遺産分割事件の特徴

遺産分割事件も一般の民事事件と共通するところが多いが、親族間の争いであるがゆえに、当事者の感情的対立が激しい場合が少なくない。

また、特別受益や寄与分などが過去にさかのぼって争われるために、客観的な証拠が散逸している場合が多いことも特徴の1つである。遺産分割が長期間行われず、その間に数次の相続が発生している例も実務上少なくない。そのような場合には、相続人や遺産の範囲といった前提事実の確定にも困難が生じる。

なお、特に相続開始前においては、相続税対策との関連で法律相談を受ける場合が多い。平成 27 年の税制改正により相続税の課税対象

が広がる一方、生前贈与について各種の税額控除制度等が設けられるなどしており、依頼者の相続税対策に関する関心は高まっている。弁護士が遺産分割に関する相談を受けるにあたっては、税務の基本的な知識は欠かせない。

2 事件を受任する際のポイント

(1)ヒアリングの重要性 依頼者からていねいにヒアリングを行い、時系列を追って客観的な事実関係を確認する必要性は、遺産分割事件も一般の民事事件と異ならない。

もっとも、遺産分割事件の特徴をふまえ、一般の事件以上に時間をかけて依頼者から聴取を行い、感情的な納得を得るよう努めるべきである。

ヒアリングにおいては、古い郵便物や日記なども手掛かりにしつつ、依頼者の記憶を喚起するように努め、過去の経緯や紛争状況について聞き出すことも必要である。

(2)身分関係等の確認 被相続人の身分関係、相続人の範囲、遺産の内容その他の前提事項については、後述のとおり客観的な資料の収集に努め、できるだけ早期に、かつ正確に把握する必要がある。

(3)他士業との協力 相続に関する税務や登記の実務等については、文献等で基本的知識を備えることも必要であるが、依頼者には最新の情報を正確に伝える必要があるため、税理士・司法書士などの専門家に協力してもらうことが重要である。

3 共同相続人の複数から依頼を受ける場合の注意点

(1)利益相反の可能性 共同相続人の複数から遺産分割事件の依頼を受けた場合には、依頼者の間で利益が相反する可能性があるため注意を要する。

依頼者の利益と他の依頼者の利益が相反する事件は受任できない(弁護士職務基本規程 28 条 3 号)。遺産分割事件においては、共同相続

人である複数の依頼者の意見や方針が一致している場合には、利益相反の状態が顕在化しておらず受任が可能であるが、依頼者全員の同意を得た場合を除き（同条柱書ただし書）、依頼者同士が対立することになればすべての依頼者との関係で辞任その他の適切な措置をとらなければならない（弁護士職務基本規程 42 条）。

なお、遺産分割事件における利益相反は、弁護士職務基本規程 28 条 3 号ではなく、同規程 27 条 1 号（相手方の協議を受けて賛助し、または依頼を承諾した事件）の問題であるとする見解も有力である。この見解によると、利益相反が顕在化した以上、依頼者の同意を得ても受任禁止は解除されないことになる。

(2) 依頼者への説明 事件処理の途中で辞任することは、依頼者に不利益を与え、「弁護士から放り出された」などと悪感情を生む原因にもなるため、慎重な配慮が求められる。

委任契約時に、依頼者間で利益相反が顕在化した場合の対処について、ていねいに説明するとともに、報酬見積書に依頼者各人の意見や方針を記載したり、契約書に辞任に関する条項を設けたりする工夫も必要であろう。利益相反のリスクを完全に払拭するためには、受任当初から法律事務所を異にする別々の弁護士が代理人となることが望ましいといえる。

(3) 調停・和解が成立する場合 法律上双方代理が禁止されることから（民 108 条）、代理人弁護士が複数の依頼者を代理する場合、遺産分割調停成立時には、すべての依頼者から利益相反に関する承諾書を提出させる取り扱い、または 1 人の依頼者を除いて代理人を辞任し、その他の依頼者には本人の出頭を求める取り扱いのいずれかがなされるのが、実務では一般的である。

4 遺産分割の前提事項と前提問題

(1) 遺産分割の前提事項 遺産分割手続を進めるにあたっては、① 相続人の範囲、② 遺産の範囲、③ 遺産の評価などの前提事項を確定す

る必要がある。

(2)遺産分割の前提問題 遺言書の効力・解釈や遺産分割協議書の効力、特定の財産が相続財産（相続開始時に被相続人に帰属する財産）に含まれるか否かなどの問題は、遺産の分割方法を定める前に解決する必要がある。

いずれも実体法上の原則的に権利関係の存否に関する事項であるから、争いがある場合には、遺言無効確認の訴え、遺産分割協議無効確認の訴え、遺産確認の訴えなどの訴訟手続によって確定すべきである。

前提問題に争いがある場合に、家庭裁判所が審判手続においてその存否を審理判断したうえで遺産分割を行うことも可能であるが（最大決昭和41・3・2民集20巻3号360頁）、実体的権利の存否に関する判断については既判力が生じない。

5 遺産分割の前提事項の調査方法

(1)被相続人の身分関係 被相続人の本籍地の市区町村に対し、除籍事項証明書を請求し、死亡時の住所地および死亡年月日を特定する。

(2)相続人の有無および範囲 ①被相続人の出生時から死亡に至るまでの戸籍（除籍）謄本を取得して、被相続人の直系卑属（子）の有無を確認する。

一般的にはコンピュータ化前の改正原戸籍謄本を取得し、そこから婚姻による転籍前の戸籍や、分籍前の戸籍をたどり、各記載の本籍地の市区町村に除籍謄本を請求していくことになる。昭和22年の民法改正以前には、家督相続や分家による戸籍の移動もあるので注意が必要である。

なお、非嫡出子は母親の戸籍に入るが、父親が認知すればその戸籍上に「認知をした子」として氏名が記載されることになる。

②兄弟姉妹が相続人となる場合には、被相続人の両親の出生から死亡に至るまでの戸籍（除籍）謄本を取得して、他に兄弟姉妹がいないかを確認する必要がある。

両親が離婚・再婚をしている場合や、養子縁組をしている場合には、依頼者が認識していなかった相続人が判明する場合もあるので、注意が必要である。

(3)不動産の確認 被相続人の自宅など、相続財産の中に不動産があることが判明している場合には、最寄りの法務局、同支局または出張所に登記事項証明書を請求して不動産を特定する。

遠方の実家など「あの辺に不動産をもっていたはず」とはわかるものの、詳細が不明な場合には、不動産があると思われる市区町村の固定資産税を担当する部署に対して、被相続人の所有物件について「土地・家屋名寄帳」を請求すれば、固定資産税の課税台帳に記載された同市区町村内の被相続人の所有不動産の一覧が取得できる。なお、固定資産税評価証明書は裁判所に提出する場合以外は職務上請求できないことにも注意を要する。

(4)預貯金の有無および内容 ①被相続人がどの金融機関に預貯金口座を有していたかが判明している場合には、当該金融機関（支店・出張所等）に対して、残高証明書や取引明細書を請求する。各金融機関とも、原則的に相続人（およびその代理人）からの請求であれば請求に応じてくれる。

なお、相続人からの照会請求の場合には、支店や出張所を特定できないときでも、弁護士会照会を利用するなどすれば、全店舗の口座を照会してくれる金融機関もある。

②被相続人がどこに預貯金口座を有していたか不明の場合には、遺品の中からキャッシュカードや通帳を探したり、被相続人宛の郵便物の中から金融機関からのものを探したりすることによって、口座が存在する可能性のある金融機関を調査する。被相続人が使っていたパソコンを探索することによって、被相続人が口座を有するインターネットバンクを特定できる場合もある。

③相続税申告に関しては、相続開始時点での預貯金残高が相続税評価額となるが（そのため相続開始日における残高証明書が必要となる）、

法律上遺産分割の対象となるのは遺産分割時点での残高である（本章Ⅲ〔28頁〕参照）。一部の相続人による預金の引き出し等が疑われる場合には、被相続人が口座を有する金融機関に対し、相続開始前の一定期間から照会日現在までの取引明細書を請求するとよい。

(5) 株式等の有無および内容 預貯金と同様に、口座を有する証券会社が判明している場合には当該証券会社に、不明の場合には郵便物等から口座を有する可能性がある証券会社を特定して「取引残高報告書」や「顧客勘定元帳」を請求する。

(6) 債権債務 被相続人がカードローンやクレジットカードによるキャッシングを利用していた場合には、CIC や JICC などの信用情報機関に照会請求することによって、負債の有無や残高を確認することができる。

(7) 遺言の有無 遺言の存否が不明の場合であっても、平成元年以降に作成された公正証書遺言であれば、最寄りの公証役場において、被相続人の氏名や生年月日により遺言の有無を検索してもらうことができる。それ以前に作成されたものは、作成した公証役場、作成年月日、公正証書の番号等を特定できれば閲覧および正本・謄本の交付を請求できる。

6 調査に要する費用と時間

上記の調査にあたっては、金融機関等から、資料を請求する相続人の地位を明らかにするため、被相続人とすべての相続人とのつながりがわかる戸籍（除籍）謄本の原本の提出を求められる場合が多い。資料請求時に原本の還付を希望する旨申し出れば還付を受けられるが、多数の金融機関等に対して資料を請求する場合には、あらかじめ戸籍（除籍）謄本を数通取得しておく、または法務局で法定相続情報証明書を取得しておくなどの工夫をすることによって、調査に要する時間を短縮することができる。

資料の交付に手数料を求められる場合も多く、また遠方の市区町村

や金融機関との間で何度も郵送でのやり取りを重ねることもあるため、依頼者に対しては、調査に要する費用の見込みについて説明し、ある程度の金額を預っておくとよい。

【 Answer 】

共同相続人の複数から遺産分割事件の相談を受けた場合には、利益相反のおそれを回避するため、相続人ごとに別の弁護士が代理人になることが望ましい。受任する場合には、万が一利益相反が顕在化した場合には辞任することがあることをしっかりと説明する必要があるとともに、説明内容などを記録に残す工夫も大切である。

遺産分割事件を受任した場合には、依頼者の感情に最大限配慮しながら時間をかけて過去の経緯や紛争の状況をヒアリングする必要がある。そのうえで、相続人の範囲や遺産の範囲および評価等の前提事項については、速やかに客観的な資料の収集に努めるべきである。

なお、遺産の帰属など遺産分割の前提問題が争点となっている場合には、遺産分割に先行して訴訟により権利関係を確定しなければならないので注意が必要である。

◀ コラム ▶ 遺言検認手続

自筆証書遺言および秘密証書遺言については、検認手続が必要になります（民 1004 条）。司法統計によると、平成 29 年の遺言書検認の申立て件数は 1 万 7394 件で、平成 15 年との比較で 5 割増、平成 20 年との比較でも 3 割増となっています。その背景には、高齢化の進展により遺言の作成件数自体が増加していることに加え、マスコミや弁護士会等が遺言の作成を推進してきたことなども影響していると思われます。

遺言検認を申し立てる際には、相続人の範囲を確定するために必要な戸籍謄本一式の添付が必要となるため、手続を迅速に進めるためには、相談を受けた段階で法定相続情報証明書の利用を検討する

とよいでしょう。

遺言検認の申立てがあると、家庭裁判所は検認期日を指定して申立人および相続人に通知しますが、申立人以外の相続人が検認期日に出席しなくても、検認手続は行われます。民法上、封印のある遺言書（封筒に入れて糊付けしたうえで、封じ目に印鑑を押すなどしてある場合）の開封には相続人またはその代理人の立会が必要とされていますが（民 1004 条 3 項）、実務上はこの場合にも、立会の機会を与えるために通知をすれば足りるとされています。

検認申立てから検認期日までの間は、原則として遺言書の保管者（多くの場合は申立人）が引き続き遺言書を保管することになりますので、当たり前ですが、保管者は期日に出頭する際には遺言書の原本を忘れずに持参する必要があります。

なお、封印のされている遺言書を家庭裁判所の検認および開封手続によらずに開封した者には過料の制裁が科されるとされていますが（民 1005 条）、開封者の相続権が失われたり、遺言が無効になったりすることはありません。また、実務上、過料の制裁が科せられる例は稀だといわれています。

検認期日においては、遺言書の現状を保管するために、裁判官が遺言書の封筒や用紙の外観、開封されている場合はその状況、文字の色や筆記具、印章その他遺言の方式に関する一切の事実を調査した結果を口頭で述べて、書記官がその内容を記載したうえで当該遺言書の写しを添付して遺言検認調書を作成します。

検認手続が終了すると、検認済証明書の交付を受けることができます。証明書の交付申請には所定の収入印紙が必要となるので、事前に書記官に金額を確認して準備しておくといよいでしょう。

自筆証書遺言または秘密証書遺言を執行する場合には、遺言書および検認済証明書が必要となります。金融機関によっては、遺言の執行に先立って口座の残高照会等を行う際にも遺言書の原本および検認済証明書の提示を求める場合がありますので、ここでも事前の確認が必要です。

◀コラム▶ 東京家庭裁判所における調停手続の運用

東京家庭裁判所では、遺産分割事件はすべて専門部である家事5部（合同庁舎12階）に係属します。

東京家庭裁判所家事5部では、①相続人の範囲、②遺産の範囲、③遺産の評価について合意を形成したうえで、④各人の相続分について、さらに⑤遺産分割の方法を話し合うという段階的進行モデルに従って調停が運用されています。東京家庭裁判所では、ホームページや庁内の配布物・掲示物、当事者に送付される調停書類等の中で上記運用を周知しており（13頁の図参照）、調停当日も、待合室のモニターには繰り返し上記運用を説明する映像が流されています。

遺産分割調停では、当事者から、相続人の範囲や遺産の範囲に関する争点（遺産分割の前提問題）や、使途不明金の追及や葬儀費用の精算などに関する争点（遺産分割の付随問題）が主張されることが少なくありません。そのような場合にも、一部の事項（婚姻取消・養子縁組取消など）を除き、まずは相続人が誰であるかについて話し合って合意を形成し、そのうえで分割の対象となる遺産の範囲について話し合うように、段階的進行モデルに沿って争点の整理がなされています。

もっとも、それらの争点を遺産分割調停の対象に取り込んだ場合、手続の長期化を招いた挙げ句、結局調停での解決は困難な場合が少なくありません。そのため、東京家庭裁判所では、相続人間での合意が難しいケースでは、前提問題・付随問題を解決するために訴訟等の手続をとることを先行させ、遺産分割調停はいったん取り下げられるように促されることが通常です。依頼者は「なぜこの問題を調停で取り上げてもらえないのか」「調停委員は私たちに冷たい」などという不満を抱きがちであるため、代理人は、裁判所の運用をよく理解したうえで、あらかじめ依頼者に対し進行の見通しについて説明しておくことが大切でしょう。