

## 判例評釈

## 債務の相続と遺留分減殺

— 最判平成 21 年 3 月 24 日をめぐって —

丸 山 茂  
(本法務研究科教授)

## はじめに

最高裁平成 21 年の判例と言え、評釈と言うにはいささか旧聞に過ぎるかもしれないけれども、最近の最高裁判例はこの判例をはじめとして、戦後民主化の旗印であった家督相続（一子相続）の廃止、共同均分相続原理などの形式的平等原理にとって桎梏となるような方向性を示すものが多く見られるようになってきている。不平等相続を合理化する方法には、相続法上では相続分の指定、特別受益の持戻し免除、寄与分、相続財産の評価方法、遺産分割方法、相続放棄、遺留分の放棄、死因贈与、遺贈などが問題となるであろう。民法以外では、信託法や中小企業における経営の承継の円滑化に関する法律でも相続財産の相続人の一部のものに対する集中が意図されている。

最高裁平成 24 年 1 月 26 日決定は、特別受益の持戻し免除の意思表示があっても遺留分の算定の基礎には当該特別受益が加算されることを明らかにするものである。その中で、経営の承継のために株式の生前贈与がなされたとみられる行為には（黙示的にもせよ）持戻し免除の意思表示があったとした原審の判断を無前提に追認し、経営承継目的がある場合には持戻し免除に該当するとした点にも注目して良い。

これとは次元が異なるが、これまで裁判所は相続人の平等を法定相続分による平等と捉えてきたが、最高裁平成 25 年 11 月 29 日判決では遺産管理の観点から頭数での暫定的管理を認めるに至った。

このように、従来相続人の平等を形式的に捉えて来た判例がその形式性から脱却しつつある現状の一断面として、本稿の対象とする最高裁平成 21 年 3 月 24 日判決は見る事が出来るであろう。

## 一 最判平成 21 年 3 月 24 日

## 事実の要旨

(1) 被相続人 A は、平成 15 年 7 月 23 日、A の有する財産全部を Y に相続させる旨の公正証書遺言をした。

(2) A は、平成 15 年 11 月 14 日に死亡した。同人の法定相続人は、子である X と Y である。

(3) A は、相続開始時において、積極財産として 4 億 3,231 万 7,003 円、消極財産として 4 億 2,483 万 2,503 円を有していた。本件遺言により、遺産全部の権利が相続開始時に直ちに Y に承継された。

(4) X は、Y に対し、平成 16 年 4 月 4 日、遺留分減殺請求権を行使する旨の意思表示をした。

(5) Y は、同年 5 月 17 日、相続財産である不動産につき、平成 15 年 11 月 14 日相続を原因として、A からの所有権移転登記を了した。

(6) X は、A の消極財産のうち可分債務については法定相続分に応じて当然に分割され、その 2 分の 1 を上告人が負担することになるから、上告人の遺留分の侵害額の算定においては、積極財産 4 億 3,231 万 7,003 円から消極財産 4 億 2,483 万 2,503 円を差し引いた 748 万 4,500

円の4分の1である187万1,125円に、相続債務の2分の1に相当する2億1,241万6,252円を加算しなければならず、この算定方法によると、上記侵害額は2億1,428万7,377円になると主張している。これに対し、Yは、本件遺言によりYが相続債務をすべて負担することになるから、原告人の遺留分の侵害額の算定において遺留分の額に相続債務の額を加算することは許されず、上記侵害額は、積極財産から消極財産を差し引いた748万4,500円の4分の1である187万1,125円になると主張している。

### 判旨

「相続人のうちの1人に対して財産全部を相続させる旨の遺言により相続分の全部が当該相続人に指定された場合、遺言の趣旨等から相続債務については当該相続人にすべてを相続させる意思のないことが明らかであるなどの特段の事情のない限り、当該相続人に相続債務もすべて相続させる旨の意思が表示されたものと解すべきであり、これにより、相続人間においては、当該相続人が指定相続分の割合に応じて相続債務をすべて承継することになると解するのが相当である。もっとも、上記遺言による相続債務についての相続分の指定は、相続債務の債権者（以下「相続債権者」という。）の関与なくされたものであるから、相続債権者に対してはその効力が及ばないものと解するのが相当であり、各相続人は、相続債権者から法定相続分に従った相続債務の履行を求められたときには、これに応じなければならず、指定相続分に応じて相続債務を承継したことを主張することはできないが、相続債権者の方から相続債務についての相続分の指定の効力を承認し、各相続人に対し、指定相続分に応じた相続債務の履行を請求することは妨げられないというべきである。

そして、遺留分の侵害額は、確定された遺留分算定の基礎となる財産額に民法1028条所定の遺留分の割合を乗じるなどして算定された遺留分の額から、遺留分権利者が相続によって得

た財産の額を控除し、同人が負担すべき相続債務の額を加算して算定すべきものであり（最高裁判平成5年(ワ)第947号同8年11月26日第三小法廷判決・民集50巻10号2747頁参照）、その算定は、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額を算出するものというべきである。したがって、相続人のうちの1人に対して財産全部を相続させる旨の遺言がされ、当該相続人が相続債務もすべて承継したと解される場合、遺留分の侵害額の算定においては、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の額に加算することは許されないものと解するのが相当である。遺留分権利者が相続債権者から相続債務について法定相続分に応じた履行を求められ、これに応じた場合も、履行した相続債務の額を遺留分の額に加算することはできず、相続債務をすべて承継した相続人に対して求償し得るにとどまるものというべきである。」

### 二 争点

相続財産の全てを相続人の一人に与える旨の「相続させる遺言」がなされたときに、被相続人の債務は相続人間でどのように承継されることになり、また遺言によって財産を取得できなかった相続人による遺留分減殺請求があった場合に、遺留分侵害額の算定において債務をどのように処理し遺留分侵害額を算定するかが争われた。

本件では、相続財産と相続債務がほぼ拮抗しているため、遺留分侵害額の算定において、先行する判例のように可分債務は遺産分割を待たずに当然に分割されるとし（最判昭和34年6月19日）、相続債務を遺留分侵害額に加算する（最判平成8年11月26日）とすれば、本件のXの遺留分侵害額は2億円を上回ることになる。反対に「相続させる遺言」によって変更された相続分にしたがって債務も承継されるとすれば債務は全てYが承継することになりXの遺留分侵害額は200万程度にとどまることに

なる。

本判決は以下の点を指摘し、Xの遺留分侵害額の算定の際に債務は加算されないとして、後者の結論をとることを明らかにした。

(1) 相続させる旨の遺言は、遺贈ではなく相続分の指定の性質を持つ。

(2) 遺言の趣旨等から相続債務については当該相続人にすべてを相続させる意思のないことが明らかであるなどの特段の事情のない限り、相続分の指定にしたがって債務は承継される。

(3) 相続分の指定による債務の承継は、相続債権者の関与なくされたものであるから相続債権者に対してはその効力が及ばず内部的な効果を持つに留まるとし、対外的には債務は当然分割されるとの判断を維持した。

(4) 遺留分侵害額の算定にあたっては、遺留分は相続人間の対内的な処理の問題であるから、法定相続分によって当然に分割された債務を加算するのではなく指定相続分にしたがって承継される債務を加算する。

(5) 遺留分権利者が法定相続分にしたがって相続債権者に債務を支払ったときも、遺留分に加算するのではなくて全ての財産を相続した相続人に対して求償できるにすぎない。

### 三 「相続させる旨の遺言」の法的性質

相続させる旨の遺言の性質については、遺贈、遺産分割方法の指定、相続分の指定などの諸説があるが、相続人以外に相続財産を与える場合には遺贈と考える他ないとしても、相続人に対して一定の財産を与える趣旨の遺言がなされた場合には、この三者の相違を明らかにすることは必ずしも容易ではない(山田正男「相続分の指定」『家族法体系Ⅳ』271頁以下)。

この点に関して、最判平成3年4月19日は、「遺言書において特定の遺産を特定の相続人に「相続させる」趣旨の遺言者の意思が表明されている場合、当該相続人も当該遺産を他の共同相続人と共にではあるが当然相続する地位にあることをかんがみれば、遺言者の意思は、右の

各般の事情を配慮して、当該遺産を当該相続人をして、他の共同相続人と共にではなくして、単独で相続させようとする趣旨のものと解するのが当然の合理的な意思解釈というべきであり、遺言書の記載から、その趣旨が遺贈であることが明らかであるか又は遺贈と解すべき特段の事情がない限り、遺贈と解すべきではないとする。そして、右の「相続させる」趣旨の遺言、すなわち、特定の遺産を特定の相続人に単独で相続により承継させようとする遺言は、前記の各般の事情を配慮しての被相続人の意思として当然あり得る合理的な遺産の分割の方法を定めるものであって、民法九〇八条において被相続人が遺言で遺産の分割の方法を定めることができるとしているのも、遺産の分割の方法として、このような特定の遺産を特定の相続人に単独で相続により承継させることをも遺言で定めることを可能にするために外ならない。したがって、右の「相続させる」趣旨の遺言は、正に同条にいう遺産の分割の方法を定めた遺言であり、他の共同相続人も右の遺言に拘束され、これと異なる遺産分割の協議、さらには審判もなし得ないのであるから、このような遺言にあっては、遺言者の意思に合致するものとして、遺産の一部である当該遺産を当該相続人に帰属させる遺産の一部の分割がなされたのと同様の遺産の承継関係を生ぜしめるものであり、当該遺言において相続による承継を当該相続人の受諾の意思表示にかからせたなどの特段の事情のない限り、何らの行為を要せずして、被相続人の死亡の時(遺言の効力の生じた時)に直ちに当該遺産が当該相続人に相続により承継されるものと解すべきである。」として、相続させる旨の遺言は遺産分割方法の指定であり、その効果は遺産分割を経ることなく物権的に生じるとしていたが、相続分の指定を伴うかどうかについては明らかにされていない。

下級審では、相続させる特定の財産が相続分を上回る場合には相続分の変更を伴うので、相続分の指定を伴う遺産分割方法の指定である

(東京高判昭和45年3月30日等)とするものが多かったが、最高裁は本判決で相続させる旨の遺言が相続分の指定であることを始めて明らかにした。

本件の解決にとって、包括遺贈であるか相続分の指定であるかは何れも債務の承継を含むとすれば遺留分侵害額の算定で債務をどう処理するかという問題は残る(神谷遊「遺留分および遺留分侵害額の算定方法」『遺言と遺留分第2巻 遺留分』47頁)ものの、相続させる遺言の性質から直接異なる結論が導き出されるというものでもない。

しかしながら、相続させる旨の遺言を遺贈であると考えべきだと有力説もあるので、判例の考える相続させる遺言との違いを確認しておくことにしよう。

相続分の指定と遺贈との異同について、特定遺贈では遺産分割の対象とならないが、遺産分割方法の指定ではさらに遺産分割が必要とする見解、また遺産分割方法の指定で指定された財産や相続分の指定や遺贈が法定相続分を下回る場合には、相続分の指定では相続分が指定の割合に限定されているので指定相続分に限っての取得が認められるだけであるが、遺贈や遺産分割方法の指定では法定相続分に達するまで他の相続財産を取得することが出来る(有地亨「相続分」『新版注釈民法27』199頁)とする見解などがある。

相続させる旨の遺言は遺贈であるとする見解は、その理由として、遺言書の発見前に相続の承認・放棄があった場合に指定された相続分の変更を考慮して改めて承認・放棄の判断をさせることになるのか規定上は曖昧であるし、遺産分割後に遺言が発見された場合に遺産分割の効果がどうなるのかも曖昧である。加えて、遺贈であれば遺贈義務者に履行請求をすることによって遺言の有効性に関する検証が可能となることもあげられている。また、遺言が発見されたとしてもその遺言書が最終処分<sup>1</sup>の遺言書であるかどうかは不明であるにもかかわらず、実務に

において遺産分割方法の指定によって財産を取得したものは、遺産分割を経ることなく単独で登記申請が出来るとしていること(昭和47.8.21民事甲第3465号民事局長回答、最判平成3年4月19日の原審である東京高判昭和63年7月11日)は、遺贈の場合には登記申請について遺贈義務者の協力が必要であることに比べて遺言の真正性のチェックがなされないことになり問題が大きいと指摘する(伊藤昌司「相続分の指定を含む遺産分割方法の指定」判例タイムズ643号146頁)。

#### 四 相続債務の承継

相続債務は承継されるとして、どのように債務が承継されるかについて判例では、可分債務は遺産分割を経ずして相続分に応じて法律上当然に分割され相続人に帰属するとの立場が確立している(大審院判例昭和5年11月4日、最判昭和34年6月19日)。もっとも、最判昭和34年6月19日は、「相続分に応じて」とするだけであり、またこれらの判例の事案は遺言の存在しない事案であったため指定相続分がある場合にどのように相続債務が承継されるかは明らかにされていないわけではなかった。

この点に関して本判決は、遺言解釈の問題として、相続財産の全てが特定の相続人に与えられた場合に、そのものに債務を全て承継させないとする特段の事情がない限り、債務は全て指定を受けた相続人が承継するとして、相続人間では相続分の指定にしたがって債務が承継されることを明らかにしたものである。その意味で、遺留分侵害額の計算方法を明らかにした最判平成8年11月26日判決が全部包括遺贈を受けた受遺者が債務を弁済した場合には求償できるとして、債務は内部的にも遺贈の割合に影響を受けないとの前提に立った判断を本判決は変更したもの<sup>2</sup>と見ることが出来る。

債務の承継については、平成8年判例のように実務では可分債務は法定相続分にしたがって当然に分割されるとの考え方が支配してきたの

で当然分割を前提とする立論が多く見られるが、学説では必ずしも当然分割説が優位だというわけではなく、戦後は不可分債務説が有力であったし、最近でも不可分債務説は有力に主張されている。

不可分債務説では、遺産共有を合有と見るか共有と見るかによってその説明は異なる。合有と見る考え方は、もともと相続人は遺産分割前の共同相続財産に対しては具体的持分を持たないのであるから、債務は遺産全体を引き当てとする合手的帰属を生じるのであるから共同相続人は共同して全額債務を負担するので、相続債権者は相続人全員に請求すべきであるとする。現在では合有か共有かの議論は、その有効性に疑問が持たれているだけでなく、先に述べたように共有説を基本とする理解が一般となっているので、このような考え方を取るものは少ない。

共有と見る立場から相続債務は不可分債務であるとする見解は、おおむね債務者の死亡によって債権者が債権の分割による不利益を回避すべきだとするもので、相続財産を引き当てとする第一次的責任を認めさらに相続人も不可分的に債務を負担するとするものや、遺産共有状態の相続財産の包括的一体性を認めて相続人は不可分的に債務を負担するという考えがある(藪重夫「債務の相続」『家族法体系Ⅳ』223頁)。

包括遺贈や相続分の指定があった場合に債務が承継されるかについては、包括遺贈であれば民法990条が「包括受遺者は、相続人と同一の権利義務を有する。」としているので、当然に債務も承継すると考えることができる。

相続分の指定については、民法899条が「相続人は、その相続分に応じて被相続人の権利義務を承継する」としていることから、相続分の指定も債務にも及ぶとするのが一般的な考え方である。この点で、相続させる旨の遺言と遺贈とは異なる。他方で相続させる旨の遺言は、遺産には相続債務は含まれないとして、相続債務を相続させる趣旨ではないとする見解もあるがこれは異説にとどまる(内田恒久『判例

による相続・遺言の諸問題』177頁)。

本判決の評釈においても、「問題は、判例が依拠しているところの、「可分債務は当然に分割される」という架空の論理性にある」として、債権者は遺言を含めて相続人のうち実際の債務負担者は誰であるかを探求すべきことが求められているのであって、遺産分割の総合性を顧慮するならば債務についても当然に分割されるべきではないし、法定相続分は「遺言などによる指定がなかった場合の相続基準であって、相続関係の普遍的な基準でないばかりか、「指定」ある場合に適用すること自体不当である」(近江幸治「相続人の一人に全財産を相続させる旨の遺言と遺留分侵害額の算定における相続債務の加算」私法判例リマックス41〈下〉77頁)との批判もある。この見解によれば、相続分の指定があるときはその指定にしたがって債務も帰属すると考えるべきことになりう。

## 五 指定相続分に応じた債務承継の対外的効力

相続分の指定がある場合に、債務は対内的には指定された相続分に応じて負担するとしても相続債権者に対してその指定に応じて主張できるかについては、別途考慮を要する。この点に関して、債務は指定相続分に応じて相続人は承継することになるが、相続債権者に対しては相続分の変更を持って対抗できないとする見解が一般的である。その理由には、「法定相続分の形式的画一性は相続的承継秩序と取引の安全とを調和さす唯一の手段でもある」(有地亨「相続分」『新版注釈民法27』207頁)ことや、財産法的に見ると相続分の指定による債務負担の変更は、法定相続分による債務の承継を原則とする立場では、免責的債務引受にあたりその場合には債権者の承認がなくてはならないからである。

本判決もこの考えを受けて、指定相続分による債務負担の変更は、相続債権者の「関与」なくされたものであるから、相続債権者の側から債務負担の変更を承認した場合は格別、相続債

権者に対抗できないとした。この見解は、相続債務が法定相続分にしたがって当然に承継されるとの判例の立場を前提とするものである。

これに対しては、債務が法定相続分にしたがって当然に相続されるというのは架空の論理であるとして、指定相続分を対外的にも主張できるとする見解については先に見たとおりである(近江幸治「相続人の一人に全財産を相続させる旨の遺言と遺留分侵害額の算定における相続債務の加算」私法判例リマークス41〈下〉77頁)。

本判決に従えば、相続債権者の関与があった場合には法定相続分ではなく指定相続分による相続債務の承継を相続債権者に主張できることになる。どのような場合に相続債権者の「関与」があったとして相続分の指定による債務の承継が対外的効力を持つことになるかは明らかでなく、今後の判例の集積を待つより他はない。

ところで指定相続分の効力について、相続分より少ない指定を受けた相続人による法定相続分にしたがった相続不動産持分の譲渡がある場合に第三者たる譲受人は指定相続分に応じて持分を取得するのか、法定相続分に応じて取得するのかが争われた事件で、判例は、このような「第三者は指定相続分に応じた持分を取得するにとどまる」(最判平成5年7月19日)として指定相続分の対外的効力を認めた。相続的承継にあっては指定相続分が基本であり出発点であるかのようなこの立場は、その後の判例にも引き継がれ指定相続分による不動産の権利取得は、登記なくして第三者に対抗できる(最判平成14.6.10)としており、これらの判例と本判決との整合性が問題となる。この点に関して、相続債務の場合にはあえて無資力者に相続債務を割り付ける危険性があることが、このような危険性のない不動産の場合との違いがあるとして、本判決の立場を支持する見解もある(西希代子「相続人のうちの一人に対して財産全部を相続させる旨の遺言がされた場合において、遺留分の侵害額の算定にあたり、遺留分権利者の法定

相続分に応じた相続債務の額を加算することの可否」民商法雑誌142巻3号66頁)。しかし、この点に関しては、そもそも法定相続分にしたがって債務が承継されるとの根拠が明確でない上に、相続債権者を意図的に害する遺言の効力の問題として扱うことも考えられ、このような例外的な事象を捉えて対外的にはあえて法定相続分しか主張できないとするのも問題であり、先の判例との整合性にも欠けることになるのではないか。

#### 六 相続分の指定がある場合の遺留分侵害額算定における相続債務額の扱い

包括遺贈がなされ受遺者が相続債務を単独で弁済した事例において、遺留分侵害額の算定方法について最判平成8年11月26日は、「被相続人が相続開始の時に債務を有していた場合の遺留分の額は、民法一〇二九条、一〇三〇条、一〇四四条に従って、被相続人が相続開始の時に有していた財産全体の価額にその贈与した財産の価額を加え、その中から債務の全額を控除して遺留分算定の基礎となる財産額を確定し、それに同法一〇二八条所定の遺留分の割合を乗じ、複数の遺留分権利者がいる場合は更に遺留分権利者それぞれの法定相続分の割合を乗じ、遺留分権利者がいわゆる特別受益財産を得ているときはその価額を控除して算定すべきものであり、遺留分の侵害額は、このようにして算定した遺留分の額から、遺留分権利者が相続によって得た財産がある場合はその額を控除し、同人が負担すべき相続債務がある場合はその額を加算して算定するものである。」とした。

この算式では、遺留分侵害額として加算される債務は、相続人が「負担すべき債務」と述べるだけで、指定相続分がある場合に負担すべき債務が法定相続分によるのか、指定相続分によるのかは明らかでない。学説は、現実には負担することになった額であるとして、内部負担額とする立場が多数説である(内田貴『民法Ⅳ(補訂版)』380頁等)

平成8年判決は上の判旨に続いて、「この遺留分算定の方法は、相続開始後に原告人が相続債務を単独で弁済し、これを消滅させたとしても、また、これにより原告人が被告原告人らに対して有するに至った求償権と被告原告人らが原告人に対して有する損害賠償請求権とを相殺した結果、右求償権が全部消滅したとしても、変わるものではない。」としており、相続財産全部の遺贈がなされたときには、全ての債務を受遺者が負担するのであるから、平成8年判決で求償による「相続勘定」が示されたのは論理的には一貫しない（西希代子、前掲320頁）。この点で本判決は、平成8年判例と異なり、相続債務は相続分の指定による内部的負担割合に従い負担するとしており、包括遺贈と相続分の指定が債務負担の変更についてその性質を異にしないとすれば、平成8年判決を実質的に変更したものといえる。遺留分侵害額の算定方法について本判決は、「相続人のうちの1人に対して財産全部を相続させる旨の遺言がされ、当該相続人が相続債務もすべて承継したと解される場合、遺留分の侵害額の算定においては、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の額に加算することは許されない」としたのであるから、平成8年判決では曖昧であった「負担すべき相続債務」を指定相続分に応じた債務であるとして明確にした点にも意義が認められる。

## 七 問題の検討——相続人間の衡平

### 1 法定相続分の機能

本判決は、債務の承継に関し先例に沿って債務は法定相続分に従って当然に分割されるとの前提を維持している。その上で、相続人の内部関係においては具体的に負担する債務は指定相続分によるとしながら、対外的には取引の画一的確定の要請を考慮して債権者の「関与」がみられるような例外的場合を除き、法定相続分による債務負担を負うとした。

相続関係の処理において、債務負担ばかりで

はなく共有持分権の譲渡、相続と登記の判例にみられるように、法定相続分は対外的に取引関係を処理する基準としての機能を果たしていることは否定できない。もちろん、法定相続分による対外的処理は遺産共有を物権法の共有とみることを前提としているのであるけれども、遺産共有や遺産管理のあり方に別段の考慮を入れるならば格別、この共有論を前提とするならばこのような処理が定着していくのも必然といえなくもない。しかし、法定相続分はもともと被相続人の意思を制約するものではなく「寧ろ此者ノ意思ヲ重シ一般ノ人情ヲ斟酌シテ相続分ニ関スル準則ヲ設ケタルニ過キサルモノ」（『民法修正案理由書』271頁）であると立法者も考えていたように、被相続人の意思の明らかでないときにその意思を斟酌したものに過ぎず、もともと補完的なものであると考えられていた。

法定相続分は取引関係の画一的処理に資すると考えられているが、法定相続分は指定相続分と同じように一義的に明確であるわけでもない。指定相続分に対外的効力を認めるときには、指定相続分の有無を確認するために相続債権者に遺言の有無を調査する義務を課すことになるが、これが必ずしも法定相続分の認知より困難であるというわけでもない。確かに観念的には相続人が判明していれば法定相続分は一義的に確定できるが、相続開始後に放棄がなされた場合や新たに相続人のいることが判明した場合、死後認知があった場合には必ずしもそうでない。相続人の確定は容易かもしれないが、法定相続分についての抗弁を避けるには、債権者は被相続人の除籍簿や改正原戸籍をみておく必要があるが、それはおそらく容易ではないであろう。

また、債務の承継に関して相続関係の衡平な処理を求めるのであれば、債務負担割合は法定相続分ではなく具体的相続分によるとしなくてはならない。法定相続分は、具体的相続分を導き出すための出発点でしかないのである。このように債権者の画一的保護を図るにせよ、相続人間の衡平をはかるにせよ法定相続分は必ずし

も絶対的な機能を果たすものではないのである。

これらのことからすれば、相続分の指定があったときは指定相続分が法定相続分に代わってそれと同一の機能を果たすべきだということになると考えるべきであろう（西希代子「相続人のうちの一人に対して財産全部を相続させる旨の遺言がされた場合において、遺留分の侵害額の算定に当たり、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の額に加算することの可否〈判例批評〉」民商法雑誌 142 巻 3 号 323 頁）。

## 2 債権者の保護

本判決は、相続人は「相続債権者から法定相続分に従った相続債務の履行を求められたときには、これに応じなければならぬ」としたうえで、加えて「相続債権者の方から相続債務についての相続分の指定の効力を承認し、各相続人に対し、指定相続分に応じた相続債務の履行を請求することは妨げられない」と述べ、相続債権者は、債務の支払いに関して法定相続分によるか指定相続分によるかの選択権を持つとしている。しかしながら、本来相続債権者は被相続人の財産を責任財産とする債権を持っていたにすぎないのであるから、相続財産の帰する所に権利行使を認めれば充分なのであり、一義的には指定相続分により相続財産を取得したものに追求すべきであると考えなくてはならない。これは、指定相続分を基準に相続関係を処理するということであるが、相続債権の場合には意図的に債権者を害するために無資力のもの指定相続分を割り付ける危険性があるが、相続分の指定ではもともとの積極財産の指定も含まれるし、債務だけを無資力の相続人に分与する遺言は前述したようにその有効性には疑いがある。

一方、債権者が指定相続分を承認して、指定相続分が対外的効力を持つに至った場合になお法定相続分に従って相続人に債権を行使できるかについて本判決は明らかにしていないが、承認や債権者の関与があった以上は指定相続分に

よる請求しかできないと考えるべきである。

## 3 相続人間の衡平

本判決の評釈において、相続分の指定を受けた Y の債務の支払いが滞った場合に、法定相続分による債務の支払いを請求された相続人 X は Y の無資力を担保することになり、求償も実質的にはできないのであるから Y の事業経営の失敗の危険を負担することになり不公平である（本山敦「相続させる旨の遺言と遺留分侵害額の算定〈日本法律家協会民事法判例研究会判例研究〉」法の支配 156 号 177 頁）として遺留分侵害額に法定相続分を加算すべきであるとする主張もみられる。

反対に、遺留分侵害額に法定相続分に応じた債務を加算した場合に Y が指定相続分に応じて債務を支払ったときに X が無資力となったときには X の無資力の危険を Y が負担することになる。結局、この問題は遺留分権利者と相続分の指定によって相続財産を取得する相続人とのいずれを保護するかということにある。

判決を支持する立場は、遺留分侵害額に法定相続分による債務を加算するのは、弁済前の事前の求償を認めることになり求償の原則に反するし（青竹美佳「債務に関する相続分指定の効力と遺留分侵害額との関係」判例セレクト 353 号 23 頁）、遺留分に加算すべき額は「最終的に取り戻すべき遺産の数額」であり、財産を承継させまいとした被相続人の意思を尊重すべきであるとし、さらに民法 1037 条によれば受贈者の無資力によって生じた損失は遺留分権利者が負担するとされているように、民法上の遺留分権利者の権利保障はこの程度のものであるとの判断から、法定相続分による債務を遺留分侵害額に加算することは出来ないとする（西希代子、前掲、民商法雑誌 142 巻 3 号 328 頁。）

この議論は、法定相続分による債務の当然分割、相続分指定の対外的効力をどう考えるか、債権者による承認・関与の認定、効果をどう考えるかによってもたらされる結論は異なる。実

質的には事業承継のための意図的な仕組みであるから銀行の関与の認められることが多く、相続債権者の承認・関与の解釈によって指定相続分の対外的効力を柔軟に認定し、その効果として債権者は法定相続分に従った債権の請求をできないとすれば問題の深化は避けられるであろう。

#### 4 事業承継との関係——現代相続法における相続人間の衡平の位置づけ

本件Y代理人弁護士の論文によれば、本件借入れは相続対策として、被相続人が自己の土地に賃貸マンションを新築し、土地とマンションには抵当権が設定されており、相続分の指定を受けたYおよびその子どもが債務の連帯保証人となっていた。つまり、相続対策としての賃貸マンションは事業用財産としてYに分与されたのである。さらに、銀行とYからXに対してYの免責的債務引受の話がもちこまれたがXは応じなかった。Xの意図には事業資産の運営に加わり、事業用資産の収益から債務を支払い不動産の二分の一を取得するとの意図があったようである（安部光壺「遺留分減殺額と相続債務との関係——平成21年3月24日最高裁判決までの裁判過程を通じての検討」『有地亨先生追悼記念論集・変貌する家族と現代家族法』292頁）。

本件では、マンションの賃料から公租公課、債務の弁済を行い、将来にわたってYに正味収入が年間1,000万円であるとされていることからすれば、事業承継による事業の一体的継続と相続人間の衡平をどうはかるかが本件の社会的、経済的な実質であった。

これに対して、本判決は指定相続分の対内的有効性を根拠に事業承継者に事業用財産を一体として承継させる結論を採った。

他方で、この結論は遺留分制度を形骸化し、相続人間の平等をめざした戦後の民法改正の理念を後退させるものであるとの批判もあり得る。

現代の相続においても、均分平等を基本原則

としこれを貫くべきものであるか、それとも戦後とは異なる社会経済状況を反映して、相続財産の性質、被相続人と相続人との関係、相続人の生活状態、事業の継承などを考慮して具体的な妥当性を求めるべき方向にあるのか、このような問題についての一つの解決の方向を本判決は提起しているものと理解することが出来る。この点に関しては、実定法レベルの問題として「中小企業における経営の承継の円滑化に関する法律」、信託法91条の受益者連続委託等の制度化と相続原理との関係を検討することが喫緊の課題であり、（田中淳子「全部「相続させる」旨の遺言と相続債務がある場合の遺留分侵害額の算定〈民事判例研究889〉」法律時報82巻10号119頁）、さらには、昨今、現在の相続が営む機能を検証した上で、遺留分制度の存在意義について再検討が加えられているのも必然的な流れであると考ええる。ここでは共同均分相続の意味を再検討するとともに現代相続法の方向性を明確にしていく作業が求められることを指摘するにとどまる。

#### 参考文献

- 1 塩月秀平「相続させる遺言と遺留分減殺：相続における訴訟事項と審判事項の交錯最三小判平21.3.24を契機に」旬刊金融法務事情1877号6頁
- 2 吉永一行「「相続させる」遺言と相続債務額の算定〈最新判例演習室／民法〉」法学セミナー661号128頁
- 3 青竹美佳「債務に関する相続分指定の効力と遺留分侵害額との関係」判例セレクト353号23頁
- 4 本山敦「相続させる旨の遺言と遺留分侵害額の算定〈日本法律家協会民事法判例研究会判例研究〉」法の支配156号171頁
- 5 田中壯太「相続人のうちの一人に対して財産全部を相続させる旨の遺言がされた場合において、遺留分侵害額の算定に当たり、遺留分権利者の法定相続分に応じた相続債務の額を遺

留分の額に加算することの可否〈判例研究〉  
公証法学 39号 67頁

6 金亮完「共同相続人の1人に対して財産全部を相続させる旨の遺言がされた場合における遺留分の侵害額の算定に当たり、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の額に加算することは許されないとされた事例」速報判例解説(法学セミナー増刊)5号 105頁

7 西希代子「財産全部を相続させる遺言がある場合の遺留分侵害額算定における相続債務額の加算」ジュリスト臨時増刊1398号 105頁〔平成21年度重要判例解説〕

8 西希代子「相続人のうちの一人に対して財産全部を相続させる旨の遺言がされた場合において、遺留分の侵害額の算定に当たり、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の額に加算することの可否〈判例批評〉」民商法雑誌142巻3号 314頁

9 田中淳子「全部「相続させる」旨の遺言と相続債務がある場合の遺留分侵害額の算定〈民事判例研究889〉」法律時報82巻10号 117頁

10 柳勝司「相続人のうちの一人に対して財産全部を相続させる旨の遺言における相続債務の負担及び遺留分侵害額の算定について〈判例研究〉」名城大学大学院/名城ロースクール・レビュー17号 91頁

11 潮見佳男「「財産全部を相続させる」遺言がある場合の遺留分侵害額算定における相続債務額の加算〈金融判例研究/貸付・管理・回収4〉」旬刊金融法務事情1905号 22頁

12 辻博明「相続させる遺言と遺留分侵害額の算定：遺留分権利者の保護の視点から」岡山大学法学会雑誌60巻2号 391頁

13 高橋讓「相続人のうちの1人に対して財産全部を相続させる旨の遺言がされた場合において、遺留分の侵害額の算定に当たり、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の額に加算することの可否〈時の判例〉」

ジュリスト1421号 98頁

14 近江幸治「相続人の一人に全財産を相続させる旨の遺言と遺留分侵害額算定における相続債務の加算」私法判例リマックス41号 74頁

15 浅井憲「相続人のうちの1人に対して財産全部を相続させる旨の遺言がされた場合において、遺留分の侵害額の算定に当たり、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の額に加算することの可否」別冊判例タイムズ29号 68頁(平成21年度主要民事判例解説)

16 竹部晴美「遺留分侵害額の算定と相続債務との関係：財産全部を相続させる遺言に対する遺留分権利者の法定相続分に応じた相続債務額を遺留分額に加算することの可否〈判例研究〉」関西学院大学/法と政治61巻4号 345頁

17 且井佑佳「財産の全てを相続させる旨の遺言がある場合の遺留分侵害額算定における相続債務の加算の可否」同志社法学63巻2号 409頁

18 山島正男「相続分の指定」『家族法体系IV』271頁

19 有地亨「相続分」『新版注釈民法27』199頁

20 神谷遊「遺留分および遺留分侵害額の算定方法」『遺言と遺留分第2巻 遺留分』47頁

21 藪重夫「債務の相続」『家族法体系IV』223頁

22 内田恒久『判例による相続・遺言の諸問題』177頁

23 内田貴『民法IV(補訂版)』380頁

24 『民法修正案理由書』東京博文館

25 安部光彦「遺留分減殺額と相続債務との関係 — 平成21年3月24日最高裁判決までの裁判過程を通じての検討」『有地亨先生追悼記念論集・変貌する家族と現代家族法』292頁