

シンポジウム

## 北関東の法律問題〔第3回〕

### — 相続・遺言について —

[報告者]

アーク法律事務所・弁護士

新井 弘 明

さの総合法律事務所・弁護士

飯塚 文 子

竹澤隆法律事務所・弁護士

竹 澤 隆

[司 会]

白鷗大学法学部教授

早野 俊 明

**司会** こんにちは。それでは、法政策研究所主催の第3回シンポジウム、『北関東の法律問題—相続・遺言について』を開催いたします。司会の法学部所属の早野です。よろしくお願いいたします。今日は、本学の法科大学院卒業生で弁護士のお三方から各人が扱った事件についてお話していただきます。それに先立ちまして、まず、本学法政策研究所の所長浅羽隆史より挨拶をいたします。よろしくお願いいたします。

**浅羽** どうもこんばんは、浅羽でございます。3人の先生方、わざわざ本学へお越しいただきましてありがとうございます。どうぞよろしくお願いいたします。聴衆の方の人数は少ないですけども、中身の濃いシンポジウムにしたいと思っております。

さて、『北関東の法律問題』のテーマで、今回は3回目になります。こうしたものは、

仮に細々とでも続けていくことに一つ意義があると思っています。ただし、続けるということだけを目的にしていまいますと、マンネリになってしまいます。それにつきまして、本日は相続と遺言という、まさに北関東のホット・イシューを、ご覧のとおりまさに新進気鋭という言葉がぴったりのお三方にお話しさせていただきますので心配無用かと存じます。私自身もきちんと勉強して、何か一つでも二つでも持って帰りたいと思っています。シンポジウムの後半には、質疑応答があります。せつかくの少人数の利点を生かして、皆さんの聞いてみたいこととかありましたら、幾らでも先生方に聞いていただければと思っております。

大変短いですが、これであいさつに代えさせていただきたいと思います。先生方、どうぞよろしくお願いいたします。

**司会** 浅羽先生、どうもありがとうございます。それでは、早速シンポジウムに入りたいと思います。私のほうから今日の報告者を紹介させていただきます。皆さん、白鷗大学の法科大学院の卒業生であります。皆さんから右側の先生ですが、竹澤隆弁護士です。よろしくお願いします。そして、続きまして飯塚文子弁護士です。よろしくお願いします。そして最後に、本学のロースクールの教員でもあります新井弘明弁護士です。よろしくお願いします。

それでは早速、新井先生からお話をさせていただこうと思います。大体、1人10分ぐらいお話いただき、最後の30分を質疑応答という形で進めさせていただきたいと思います。最後に質問等をしていただくことになりますから、レジュメ等にご記入しておいていただくとありがたいです。それでは、よろしくお願いします。

**新井** 弁護士で、白鷗大学大学院法務研究科講師をしております、新井弘明と言います。どうぞよろしくお願いします。今日は『北関東の法律問題』、副題が『相続・遺言について』ということなので、相続・遺言という分野における弁護士の仕事や役割についてお話ししたいと思います。弁護士の仕事というと、一般の方は、紛争の真っ只中に入り、その紛争を解決する、というイメージが強いかもしれませんが、確かに、そのような仕事もあります。しかし、そのような仕事以外の仕事も多くあります。今回の相続・遺言という分野でも、紛争が生じる以前の段階における役割というものがあり、今日は、その辺りの弁護士の仕事内容について、私を取り扱った事例を基にして、紹介させていただきたいと思います。今日は、学生もいるので、基本的な制度や用語の説明などもしながら、お話ししたいと思います。

まずは、ケースの概要について、ご説明い

たします。レジュメをご覧ください。『Xは未婚で一人暮らし、無職の中年男性です。自宅は持ち家で、自宅近くにはきょうだいや親戚が暮らしています。Xには不動産や預貯金などの財産がありました。Xが死亡した場合、Xを相続するのは、そのきょうだいのみです。ところが、Xはきょうだいで、唯一の相続人となるYと不仲で、Yに財産を残したくはなく、身の回りの世話をしてくれている近くに住む親戚Zに財産を渡したいと考えていました。このような状況において、Xの財産関係を含むXの死後のことについて、Xから相談がありました』これがケースの概要です。その時点で、法的な紛争というものは起きていません。顕在化していないというのが正確かもしれません。

もう一度、レジュメをご覧ください。Xさんからは多くの質問がありました。その中から、幾つかを取り上げ、その質問に対してどのように答えていったのかなどについて、順にお話させていただきます。相続に関しては、特に学部生の方は、まだしっかりと勉強できていない分野のように思います。相続とは何か、というところからお話します。亡くなった人を被相続人と言いまして、その被相続人の財産を一定の範囲の人が承継するという制度が相続です。そして、被相続人の財産を承継する人のことを相続人と言います。民法では、この相続について、896条で、「相続人は、相続開始の時から、被相続人の財産に属した一切の権利義務を承継する。ただし、被相続人の一身に専属したものは、この限りではない。」と規定しています。相続については大きく2種類があり、一つは、遺言相続、もう一つは、法定相続と呼ばれるものです。この二種類の相続を簡単に説明すると、自分の意思で財産を処分するというのが遺言相続、そうでないのが法定相続ということになります。法定相続における相続人のことを、法定相続人と言いますが、今回のケー

スにおける法定相続人は、XさんのきょうだいであるYさんになります。どのような立場の人がどのような割合で相続するのかについては、民法900条に規定されています。

XさんはきょうだいであるYさんが法定相続人であること、そして、自分が死亡した場合に法定相続人であるYさんが財産を承継することになることについて、私に相談する以前から知っていたようでした。だからこそ、このままでは自分の財産がYさんへ承継されることになるので、それを避けたいと考えていたのです。そこで、Xさんがご自身で調べて知ったのが、相続放棄という制度です。Xさんは、相続放棄制度について質問をしてきました。

相続放棄というのは、相続することを拒否するもので、その制度について、Xさんに説明をしました。被相続人の財産を承継することは相続人の絶対的な義務ではありません。ですから、自分の意思で相続を拒否することもできるわけです。相続放棄はいつでもできるわけではなく、相続放棄ができる時期というものがあり、被相続人が亡くなった後でなければ相続放棄することはできません。Xさんの考えとしては、Yさんに相続放棄してもらい、Xさんの財産がYさんに承継されないことを確実にしたいという気持ちでした。ところが、まだXさんは存命中ですので、相続放棄をYさんがすることはできないことになります。ですから、Xさんには、相続放棄によって、Xさんの財産をYさんに承継されないようにするということはできないということも説明しました。

では、Xさんの希望どおり、Xさんの財産をYさんに残さないためにはどのような方法があるのかを考えていくことになります。その方法として考えられるのが、遺言です。この遺言という方法をXさんに紹介したところ、実は遺言についても、Xさんは既にご自身で調べて知っていました。Xさんによる

と、Xさんは遺言の制度を知っているだけではなく、自分で遺言書を作成し、自分で保管しているということでした。ただ、Xさんには、自分の書いた遺言書が法的に有効なものになるのか、自信が持てないということでした。

遺言は、相手方のない単独行為で、決められた方式に従ってなされなければならない要式行為です。民法が遺言を要式行為としたのは、真意であるかどうかを判断できるようにすること、慎重な意思表示を求めること、偽造や変造をしにくくすることなどの理由からです。この遺言は、方式によって大きく2つの種類に分けられます。一つは、普通方式の遺言で、通常時にすることができる遺言です。もう一つは、特別方式の遺言で、特別な要件を充たすときにできる遺言です。多くの方は、普通方式で遺言をされます。中でも、法律相談で相談を受けるのは、自筆証書遺言と呼ばれるものと、公正証書遺言と呼ばれるものです。自筆証書遺言というのは、遺言者が遺言の全文、日付及び氏名を自書し、これに印を押すことによってする遺言です。民法では、968条で規定されています。他方、公正証書遺言は、証人2人以上の立会のもとで、遺言者が公証人に対して遺言の趣旨を口頭で伝え、公証人が遺言者の口述を筆記し、筆記したことを遺言者及び証人に読み聞かせるなどして完成される遺言を言います。民法では、969条で規定されています。

Xさんの遺言は、今紹介した遺言のうち、自筆証書遺言にあたります。Xさんの一番の不安点は、自分で手書きしたものであっても法的に有効なのかどうかという点でした。手書きであっても、法律が定める方式に則っていれば、有効ということを説明しました。ただ、Xさんからの相談は電話での相談であったため、Xさんが作成した遺言書の現物を見ることはできませんでした。ですから、先ほど説明した方式に則って作成されたもの

かどうか確認できず、直ちに有効・無効の回答をすることはできませんでした。Xさんはそのことを納得された上で、遺言でどんなことができるのか、どういう人ができるのかという質問をされました。遺言では、法的に拘束力があるかどうかは別問題ですが、いろいろなことができます。相続に関することとして、例えば財産を他人に渡すということができます。このように、遺言者が遺言によってする財産の無償譲与のことを遺贈と言います。このほか、相続外のこともできます。例えば認知などもできます。また、遺言は、15歳に達すればできます。Xさんは年齢的にも、問題なく遺言ができるということになります。

財産を残したくない人がいれば、その人以外の人に財産を残すため、遺贈するという方法があります。しかし、それですべて解決されるのかというと、それで終わらない場合があります。そうしたことについても、説明が必要な場合があります。私の場合、実際相談を受けたケースでは、必ずしも必要ではないと思われる制度についても、説明をしておかなければ誤解を招きかねない部分については、なるべく説明するようにしています。今回のケースでいうと、遺留分という制度がこれにあたります。遺留分というのは、後で報告される先生からお話されるかもしれませんが、先にお話しさせていただくと、相続財産の一定割合を相続人が確保する制度です。ただし、全ての法定相続人が対象ではありません。ですから、一定の範囲の法定相続人だけが遺留分を有するということになります。その一定範囲というのは、兄弟姉妹以外の法定相続人が遺留分を持つ、遺留分権利者ということになります。今回のケースでは、YさんはXさんからすると兄弟姉妹にあたりますので遺留分を有しないということになります。したがって、Xさんとしては、遺留分を気にせず、財産を残したいと考える人に遺贈をす

れば、所期の目的を達することができるということになります。そのことについても、説明をしました。

その後は、遺言について、もう少し形式を整えた形にしたいというのがXさんの意向でしたので、先ほど説明した遺言の方式、そして、その特徴などを踏まえて、どうするか考えてもらいました。自筆証書遺言と公正証書遺言については、長所、短所をそれぞれ説明していいました。両者の長所、短所については、一般的には、自筆証書遺言と公正証書遺言とでは、長所、短所が裏返しになると言われます。そうした点を説明していききました。具体的には、自筆証書遺言については、簡単で速い、安い、秘密性もあるという特徴があります。ただ、偽造の危険があるなどの短所があります。それに対し、公正証書遺言は手続きが面倒で費用もかかり、秘密確保の点にも自筆証書遺言と比較すると難があると言われるたりします。ただ、やり方によっては秘密も確保されるようには思います。とはいえ、公正証書遺言は、偽造はされないし、保管も楽で、万一紛失したとしても公証役場に行つて情報検索してもらえば出てくるという長所はあります。何を重要視するかは人それぞれですので、こうした説明の上で判断をもらうことになります。今回も、以上のような説明をしたところ、Xさんとしては、公正証書遺言を新たに作成するということを選択されました。

そのほかのXさんからの質問としては、『自分より先に財産を譲り受ける受遺者であるZが死亡した場合どうなりますか?』というものがありません。受遺者は、遺言者死亡時に存在している必要があります。ですから、せっかく作成した遺言書も、遺言者よりも先に受遺者が死亡してしまえば、その部分に関する遺言は失効してしまうことになります。Xさんとしては、受遺者のZさんに財産を残したいという気持ちだけではなく、Yさんには渡

したくないという気持ちもありました。そこで、予備の受遺者を指定しておくことにしました。そのほかのXさんの遺言の内容としては、一般的な事柄として、祭祀承継者の指定というのをしました。これは、Xさんが亡くなった後、自分の墓を守ってくれる人を遺言で指定するというものです。そのほかにも種々の遺言事項がありましたが、主なところは今お話ししたとおりです。

公正証書遺言作成の大まかな流れですが、弁護士が遺言者から遺言の作成依頼を受けると、まずは弁護士が遺言者からその意向を確認し、遺言書の文案を作成します。その後、公証人が公正証書遺言の案を作成します。公証人がこの案を作成するまでの期間は、経験上、簡単なものと、特に急がなければ1週間から2週間程度で公正証書遺言の案ができあがります。この公正証書遺言の案ができあがれば、あとは、一定の場所に関係者が集まって遺言書を作成することになります。

最後に、遺言や相続について、この辺りの地域の特性を挙げさせていただくと、不動産、特に土地を多くお持ちの方が、遺言、あるいは被相続人になられるというのが多い点でしょうか。そして、その土地が農地であったり、それほど経済的な価値がなく、それを奪い合うというよりも、むしろ、それを誰が引き受けるか、どう処分するのかということに頭を悩ますという点が挙げられるように思います。私のほうからは以上です。ご清聴いただきありがとうございます。

**司会** どうもありがとうございました。それでは、飯塚さん、よろしく願いいたします。

**飯塚** 弁護士の飯塚です、よろしく申し上げます。先ほど新井先生からは、争いになる前に遺言書を作っておくというお話がありましたけれども、私がお話しするのは、既に争いになってしまった後に、それをどう解決して

いるか、そういう中で、今日は、遺産分割調停で解決した事案というのを一つご紹介したいと思います。

事案の説明に入る前に、遺産分割調停がどういうものか、その説明を簡単にしたいと思います。

遺産相続の場面では、財産を残して亡くなった方のことを「被相続人」と言います。被相続人が生きていた間に遺言書を残しておいてくれば、その内容に従って相続財産を分けることとなります。しかし、遺言書がなかったり、遺言書があっても、その内容では全ての相続財産を分けられない、その分け方を決められないという場合は、相続人が話し合って相続財産の分け方を決める必要があります。相続人同士で話し合いがうまくいけば、それに越したことはないんですけども、中には相続人同士で感情的になってしまって話し合いすら全くできなかったり、誰がどの財産を取得するかというところでもめてしまって話し合いがまとまらないということもあります。そういった場合に利用するのが、家庭裁判所の遺産分割調停という手続きです。

遺産分割調停を申し立てる場合は、申し立てた人以外の相続人が住んでいる場所を管轄している家庭裁判所で手続を行います。遺産分割調停以外の全ての調停において言えることなんですけれども、調停は原則として相手方の住んでいる場所を管轄する裁判所に申し立てる必要がありますので、仮に相手方が小山市に住んでいれば宇都宮家庭裁判所栃木支部、足利に住んでいれば宇都宮家庭裁判所足利支部、東京に住んでいれば東京家庭裁判所になります。相手方がもし複数居て、宇都宮と大宮に住んでいるというような場合であれば、宇都宮家庭裁判所でもさいたま家庭裁判所でも、どちらでも大丈夫です。家庭裁判所に調停を申し立てた場合には裁判所のほうで調停の期日を指定してくれます。その指定さ

れた期日に裁判所に行って、話し合いをするということになります。相手方の相続人に対しても、裁判所から、いついつ調停が開かれるので来てくださいという呼び出しが書面で送られます。

それで、実際の調停がどういうふうに進むかなんですけれども、実際に経験する方というのは少ないと思うので、それもちょっと説明したいと思います。調停は、話し合いをするための手続きなんですけれども、当事者同士が直接会って話し合うということはありません。大体6畳か8畳ぐらいの部屋に当事者が1人ずつ入り、その部屋にいる調停委員という人を相手にしゃべることになります。調停委員は2名いて、それに裁判官1名を合わせて3名で調停委員会というものを構成しています。通常、裁判官は調停室にいませんが、調停委員から話し合いの経過について報告を受けますし、必要に応じて調停室に入って当事者に話をすることもあります。こういった調停は、月に1回ぐらいのペースで開かれるので、話し合いがなかなかまとまらないうちに、すぐに1年、2年と経ってしまうこともあります。調停委員は相続人の方たちから事情を聞いたり、必要があれば資料を出してもらうこともして、遺産をどういうふうに分割していくのか話し合いを進めていきます。具体的には、レジュメの(4)に書いたようなことを決めながら、遺産の分割を進めていくということになっているようです。

この中で争いになりやすいとすれば、④、⑤、⑥、⑨ということになるかと思います。例えば④については、遺産の評価ということなんですけれども、特に不動産の評価が問題になることが多いです。時価で評価できればいいんですが、時価が分からないとか、はっきりしないことがほとんどなので、固定資産税の評価額を基準にすることもあります。⑤については、今回問題になっていることなので、これについては後で説明します。⑥は、寄与

分とって、一つの法律上の問題なんですけど、それも説明するとちょっと長くなるので今回は省略します。⑨についてですが、遺産分割方法にはどういうものがあるかというのと、大きく分けて現物分割、換価分割、代償分割という方法があります。現物分割というのは文字通り、現物を分けるということで、例えば、土地建物は長男に、預貯金は次男にというふうに、遺産そのものを現物で分ける方法です。ただ、この場合だと法定相続分どおりにきっちり分けるということがなかなか難しいので、お金で調整する必要も出てきます。換価分割は、遺産を売却してお金に換えた上で分けるという方法です。代償分割というのは、例えば土地建物は長男が取得する代わりに次男に300万を支払うというように、相続分以上の財産を取得した人が、その代償に他の相続人に自分の財産からお金を払ったりする分け方です。

今回ご紹介する事案について、簡単に内容を説明したいと思います。相続関係図はレジュメの2ページ目書いてあります。被相続人がAで、それ以外のB、C、D、Eの4名が法定相続人ということになります。いずれもAの子どもなので、法定相続分はそれぞれ4分の1ずつになります。Aの遺産としては土地と預貯金がありました。土地は固定資産評価額で大体1000万円ぐらいの価値があって、預貯金もいろいろな所にあっただんですけど、合計で5000万円ぐらいありました。Aは公正証書遺言を残していたんですが、土地を長女にあげるというようなことしか書いていなかったんで、それ以外の預貯金をどうするか相続人の間で話し合いをする必要がありました。ただ、当事者同士では話し合いが全くつかなかったんで、長男のBという人が家庭裁判所に調停を申し立てました。当初はB、C、D、Eの誰も弁護士を付けずに本人で調停の手続きをやっていたんですけども、1年以上調停を続けても解決できません

でした。そうしたところ、裁判所から弁護士を付けるように勧められたそうで、このDとE、三男と長女がうちの事務所のほうに相談に来て、うちの事務所で受任することになりました。

この事案で問題になっていたことはいろいろあったんですけども、最終的に争点になったのは、Dという三男がAから生前に1000万円ほど贈与されていて、それを遺産分割の中でどう調整するかということでした。

このように生前に財産を受け取っていた場合、特別受益が問題になってくるんですが、それについて説明したいと思います。相続人が複数いるような場合には、そのうちの誰かが被相続人から生前に財産を贈与されていたり、遺言書の中で遺贈を受けるという場合があります。そのように生前に財産をもらっている相続人と、それ以外の何ももらっていない相続人を同じように扱って法定相続分どおりに分けるとすると、不公平が生じることになります。そこで、民法では、相続人間の平等を図るために、生前贈与などの特別な受益を相続分の前渡しと見て、相続分を決める中で、計算上、その贈与の金額をいったん相続財産に加え、具体的な相続分を出すようにしています。今回の事案ですと、三男がもらった生前贈与1000万円と長女が遺言書でもらった土地が特別受益として扱われることとなります。もし、この生前贈与を特別受益として考慮しない場合、預貯金5000万円を4人で分けるということになってしまうので、1人当たり1250万円ずつとなります。そうすると、三男と長女の方はトータルで多くもらっているんで、長男と次男にとっては不平等ということになってしまいます。

こういった生前贈与を特別な受益として持ち戻して計算をした場合に、どういうふうに計算をするかというのも一つ問題なんですけれども、レジュメには簡単に計算方法を書いておきました。今回の事案ですと、預貯金が

5000万あって、土地が1000万円あって、生前贈与も1000万円あるので、これを全部合計すると7000万円ということになります。これがいわゆるみなし相続財産と呼ばれるものなんですけれども、これを法定相続分の4分の1で分けると、1人当たり1750万円で、これをもとにそれぞれの相続人の具体的な相続分というのを計算します。長男と次男は何も生前贈与を受けてないので、1750万円を受け取るということになります。三男は生前贈与として1000万円を既に受け取っているんで、この1750万円から1000万円を引いた750万円を受け取るということになります。長女も同じように1000万円相当の土地を取得するので1750万円から1000万円を差し引いた750万円を受け取るということになります。こういうふうに特別受益があった場合には、計算をして相続人の間で不平等を生じないようにすることが多いです。

今回の事案でも、長男と次男は生前贈与について持ち戻し計算をするように主張をしていました。これに対して、三男と長女の方はそれを反対していました。特に長女は、自分の土地の遺贈分を持ち戻し計算しても構わないけれども、三男の生前贈与は持ち戻しをしないようにと強く主張していました。そのように主張していた理由というのは、これまでの家族関係というのがあったようです。詳しい話はちょっとあれですけども、基本的にその三男が今まで両親の面倒を見ていたということで、長女としてはいろいろ面倒を見てきた三男に多く遺産を取得させたいという希望があったようです。面倒を見てきたからとか、そういった事情を考慮するのは寄与分という形で考える方が多いんですけども、今回の事案の場合は、Aの財産は夫から受け継いだものがほとんどで、夫の財産というのは長男と経営していた会社の収入から得たものが多かったようで、仮にこの三男が寄与分という話を持ちだすと、長男も同じように寄与

分ということを書いてくる恐れがあるので、依頼者としては寄与分の主張はしないということでした。

そこで、三男の1000万円の生前贈与を持ち戻ししない方法があるのかというのが問題になります。これについては、民法の903条3項で、被相続人が特別受益の持ち戻し免除の意思表示をしたときには、遺留分の規定に反しない限り、その意思表示に従うという定めがあります。これは生前贈与や遺贈をその人の特別な取り分として与えようとする被相続人の意思を尊重しようという趣旨で定められたものだそうです。今回の事案では、この特別受益の持ち戻し免除の意思表示が認められるかどうか争点になりました。

持ち戻し免除の意思表示のやり方については、法律上決められているものはありません。生前贈与については、もちろん何か書類で残しておいてもいいんですが、黙示の意思表示といって、本人はそういうふうな意思表示をしていたらと推測できるということでも大丈夫です。一方、遺贈については、いろいろ説はあるようですが、遺言書で誰かに財産をあげるといのであれば、持ち戻しもしないように遺言書で書いておく必要があるのではないのかというのが多数説のようです。本件の場合、生前贈与について持ち戻しをしないようにという明示の意思表示はありませんでした。そこで問題になるのが、黙示の意思表示があったといえるかどうかなんですけれども、そういった黙示の意思表示を主張するのはなかなか難しいところがあります。そういった意思表示があったことを推測させるような事情を積み上げていき、主張を書面でも提出して、証拠も幾つか集めて裁判所に提出しました。もちろん、そういった主張に対して、長男や次男から反論はあったんですけども、最終的には、これ以上調停を長引かせたくない当事者たちも考えていたので、お互いに譲歩できないかという裁判所からの

勧めもあり、特別受益の点についてどうするかということを中心に話し合いを進めました。

最終的な合意では、三男の生前贈与1000万円のうち500万円のみを持ち戻し計算して、残りの500万円は持ち戻ししないということで決着することができました。もちろん、最初、三男は抵抗していたんですけども、仮に調停でうまくいかない場合に、次の手続きは遺産分割審判という手続きになるんですが、審判の手続きですと裁判所が証拠に基づいて認定をすることになるので、こちらの主張を認定してもらうには証拠的に薄いというところもあったので、何とか説得して、この程度の譲歩で解決をしましょうということで納得をしていただけました。分け方については、通帳を全て三男が保管していたので、三男がいったん全てを相続し、代償金という形で長男、次男、長女に支払うことに決めました。こういう分け方をしたのは、預貯金の払い戻しの手続きをする際に、誰か1人が代表で手続きをしたほうが簡単で速いというところもあります。この払い戻し手続きについても、うちの事務所が銀行と一緒にいき、長男たちへの代償金の支払いと送金手続きを同時にやりました。

この遺産分割調停ですが、感想としては、やはり相続の問題はどれもそういう点があるんですけども、昔の話を持ちだして、小さい頃はああだった、こうだった、兄妹はああいうふうにしてもらっていたとか、そういうことから話をしたがるところがあるので、こちらが聞きたい事情を聞き出すのがなかなか大変でした。あと、相続の中で一番難しいのは話の持っていく方です。既に争いになってしまっていると、皆さん、かなり感情的になっていて、特に兄妹間だと、かなりそういったところが強く、そこでうまく話を持っていくのが難しかったところです。ただ、最後、ちゃんと解決できたときには、苦労した分、本当

に良かったなと思いました。遺産分割の問題は、争いになってしまってから解決する場合は、調停の手続きも基本的に長くなってしまふことが多いので、相続が発生する前にきちんと遺言書で決めておくなどしておいたほうがいいのかなと私は思いました。以上です。

**司会** ありがとうございます。続きまして、竹澤さん、よろしく願いいたします。

**竹澤** 弁護士の竹澤と申します。

まず、前提ですけれども、XとYは姉と弟の関係にあり、共にお父さんであるAとかつては一緒に仕事をしていました。しかし、Xは、事務所の備品を勝手に使ったり、事務所の費用でガソリンを入れたりなどの公私混同があつて、Yは、以前からXのことを良くは思っていませんでした。事案の概要ですけれども、Aは、土地と建物を所有しており、そのうちの建物の一部を士業、例えば弁護士とか司法書士とか税理士とか、そういう業務の事務所として使用していました。事務所として使用していたその建物のことを、これから「本件建物」と呼びます。Yは、Aと同じ資格を取って数年間、他の事務所で修行してきて、やがてAの事務所で共同で業務を行うようになりました。その後、Aは、脳梗塞で倒れ、業務を行えなくなったため、Yが、その跡を継ぎました。Aは、平成21年8月に本件建物とその土地をYに贈与し、Aがその年の10月に死亡する直前、正確には亡くなった当日なんですけれども、その贈与を実行して登記名義をYに変更しました。これに対し、Xが、Yに対し、Xへの所有権移転登記手続きを求めたのが本件です。所有権移転登記手続きを求めた根拠は、Aが平成19年に本件建物をXに相続させるという遺言をして、かつYへの贈与が無効ないし不存在だというものでした。

Xの主張についてですが、Xの請求が認め

られるためには、Xの遺言が有効でなければなりません。また、Yへの贈与が無効とか不存在でなければなりません。というのは、民法1023条では、遺言と抵触する行為がなされた場合には、遺言は撤回されたとみなされるため、Yへの贈与というXへの遺言と抵触する行為があると、Xへの遺言は撤回されたとみなされるからです。

まず、Xへの遺言の存在についてです。Xは、Aが平成19年に入所中の施設で、本件建物をXに相続させるという遺言書を作成したと主張しています。Xの主張によると、遺言書を作成した経緯は次のとおりです。これはあくまでもXの主張ということで、Yはそれに対して後で述べるような反論があります。

Aが保険金の受取人になっている保険があり、Yはその保険金の受取人をAからYに変更することを求めました。しかし、Aはこれを断りました。Yは、Aが受取人の変更をしなかったことから、自宅に一時帰宅する予定だったAを帰宅させないということを行いました。Aは、本件建物を含む全ての土地建物をYに相続させる公正証書遺言を作成していました。Aは、それにもかかわらず、さらに保険金の受取人をYに変更することを求めるとは、なんと欲深いんだと憤慨したということです。その憤慨から、Aは、Xに紙とペンを持ってくるようにと言いました。紙とペンを持ってくるように言われた理由が分からなかったため、Xは、表面に歌詞が書いてあつて裏面が白紙になっている歌詞カードとペンを渡したそうです。Aは、その裏面に本件建物をXに相続させるという内容の遺言を書き、指印を押したということです。Aは、Xにその遺言書を写真立てに入れて保管するようと言って、Xは、これに従って保管していたということです。Xの主張によると、他にもAとY、AとYの妻の仲が悪くて、以前、Yへ相続させる公正証書遺言をしていましたが、それを撤回するような動機があつたとい

うことです

次に、Yへの贈与が無効ないし不存在であることについてです。登記申請書には、「登記原因証明情報」と「登記手続きの委任状」を添付します。Yへの贈与の意思表示は、その「登記原因証明情報」と「登記手続きの委任状」に署名、押印することによってされています。Xは、その署名、押印はYが勝手に無断でしたもので、偽造であってYの贈与は無効ないし不存在だと主張していました。一度、Yは、その贈与の登記が錯誤によりなされたということを認め、登記名義をAに戻すというような手続きを途中まで取っていました。そのことをとらえて、Xは、Yが贈与の無効などを自ら認めたというような主張をしていました。

Yの主張です。逆に、Yは、Xへの遺言書が偽造によるものであり、無効であるという主張をしています。偽造だという根拠としては、遺言書本文の文字や署名が通常Aが書く文字の書体と異なっている点が挙げられます。また、遺言書の中には同じ文字が複数出てきますが、その書体が統一されておらず、複数の者によって書かれたものであるということです。さらに、押してあった指印はつぶれているし、比べるものがなく誰のものか分からない、そもそもAは士業にあった者であり、今までに指印を押したことは一度もないし士業にある者がそのような指印を押すことはない、遺言書は童謡の歌詞カードの裏紙に書かれており、そのような所にAが遺言を書くはずがないというものでした。

次に、Yへの贈与がなされていることについてです。Aは、8月1日にYの家を外泊しました。その際、Aは、先ほどの登記申請書の添付書類に署名、押印して、Yへの贈与の意思を表示しました。Aは、脳梗塞を患っていたので、字を書くことができることはできませんでしたが、手元がおぼつかず、そういう添付書類は失敗が許されないため、Yが、手を添

えて書いたということです。あくまでも、Yが勝手に書いたのではなくて、Aが書くときに手を添えて、補助的に力添えをしたというものです。そもそも、Yには全財産を相続させるという公正証書がありましたが、それにもかかわらず、さらに贈与の手続きを取るといのは、Xの今までの行状から、公正証書遺言があったとしても、安心できないというものでした。先ほど述べたように、Xは、事務所の備品を公私混同して使ったりというような事情があったので、Aもこの先、相続になれば何かトラブルがあるだろうから、生きていううちに解決しておこうと思ったということです。その後も、Aは、名義変更手続きはどうなっているか、名義は書き変えたかなどと、心配してYを確認したそうです。Yとしては、なるべく登記名義の変更を遅らせたいという事情がありました。というのは、死亡から1年以内に贈与が実行された場合には、相続の場合と同様に、贈与税ではなく相続税の対象となって税金が掛からなかったり、著しく少ない税金で済んだりするという事情があったからです。Yとしては、親子の情から当然ながら、少しでもAに長く生きてほしいと思っており、そのため贈与の実行を遅らせなければならぬと思っていました。それで、YはAが危篤になった死亡当日に登記名義を変更しました。先ほど、Yが錯誤を認めたという話をしていましたが、Aは、数年前に、Yと公証役場に行って、Yに全ての財産を相続させるという遺言をしていました。そこで、Xが強く登記名義の変更を求めたのであれば、一度Aの所に登記名義を変更した上で、また後でゆっくり解決しようと思いい、Xの要求に応じて錯誤を認め登記を戻す手続きをしようと思ったということです。ただ、その手続きは途中で終わっていました。Yは、登記名義を戻すのに必要な書類を作成していましたが、X自身が、その登記手続きを進めなかったのが原因かと思われます。

立証の問題ですが、Xは、遺言が真正に成立したと主張していますので、これを立証しなければなりません。Xは、当然ながら、その立証のためにその遺言書を証拠として提出しました。先ほど自筆証書遺言について新井先生のほうから話がありましたが、自筆証書遺言の場合には、裁判所で検認の手続きを取らなければなりません。その検認の手続きの時に、Xは、Aは左手が不自由だったので右手の親指で指印を押したと思いますが、よく覚えていません、などと陳述して、その旨の調書が作られていました。Xは、この調書も証拠として提出していました。

次に、Yの立証です。Yは、贈与がAの意思に基づいてされたことをまず立証しなければなりません。先ほど述べたように、贈与の意思表示は、登記申請の添付書類に署名、押印することによってされています。これらの添付書類というのは、一定期間、法務局に保存されます。私は、Yと一緒にデジカメを持って法務局に行って、その添付書類を写真に撮ってきて、これを証拠として提出しました。また、Yには、公証役場から、Yに相続させるという内容の公正証書遺言を取り寄せてもらい、証拠として提出しました。さらに、YがAの後継者であることを示すように、AとYの名前が書かれた事務所の名刺や封筒、土業の登録情報を証拠として提出しました。登録情報には、YがもともとAの開設する事務所に勤務していたこと、その後、その事務所がY自身の開設する事務所になったことなどが記載されていました。

Xへの遺言書は、Aが施設に入所している間に作成されました。そこで、遺言書を作成した経緯や有効性について、Aの入所中の介護記録に何かヒントがないかと思い、施設から送付嘱託という手続きで介護記録を取り寄せました。送付嘱託というのは、民事訴訟法に規定されていて、簡単に言えば第三者が裁判に必要な文書を持っていて、その人が裁判

所へ送ってくれる見込みがあるときに、裁判所に申立てて送付してくれるよう依頼するような手続きです。結局、その送付嘱託によって取得した介護記録には、遺言書の作成に関する直接のヒントは書かれていませんでしたが、そこには、YがAにしばしば面会に行っていたことや、AがYの所に行くのを楽しみに待っていたなどということが書いてありました。これによって、AとYが不仲であるということは否定でき、AがXに遺言をしたという動機の一つをつぶすことができました。また、AがYの家に行った時に、Yの妻と昔の歌を一緒に歌っているDVDのデータがあり、それをSDカードに入れて証拠として提出しました。これもAとYが不仲でなかったことを示しています。

Xへの遺言書の中で特徴的なところは、判この代わりにつぶれた指印が2ヵ所押してあることでした。また、文字はペンのようなもので書いてありましたが、遺言書上の字体が統一されていなかったり、生前Aが書いていた字と異なっていたりというような事情がありました。そこで、指紋と筆跡の鑑定をしてもらおうと考えました。指紋や筆跡を鑑定する事務所をネットで検索したところ、東京にそういう事務所があるということが分かりました。東京に行った時にその事務所に行ったところ、仲間が最近、鑑定の事務所を開設したので、そこの方が近くていいと言われ、そこに行くことにしました。その事務所に予約を取って行きました。その鑑定人の先生から、「今まで見た遺言の中で、堂々と指印が押してあって、それがしかも偽造であるというのは経験したことがない。書体に違いがあると言っても、それは誤差の範囲内である。個人差はあるけれども、何回も書くうちに字体が変わるということは多少あり、その範囲内である。鑑定をするだけ費用の無駄だ。」と言われ、がっかりして帰ってきました。専門家の鑑定を得られなかったために、Aが生

前に書いた書道の作品や字が書いてある絵などを証拠として提出しました。Aの住所には風という字が付き、遺言書にもその住所が書いてありました。Aはその風という字の内側を省略して点を二つ書くという特徴がありました。しかし、遺言書に出てくる風の字はこれとは違う字でした。それに加えて、立証として、原告であるX本人に対する尋問をしましたが、その中で、Xは、AがYへの不満から気休めで歌詞カードの裏に遺言を書いたというような話をしました。気休めということになると、本当の遺言をする気持ちがなかったことがうかがえます。

結果はXの請求を棄却するというもので、依頼者であるYの勝訴でした。判決の理由ですが、Xへの遺言書の字体はAのものとは異なることや、字体の統一が取れておらず、同じ字が何人か違う人によって書かれたような印象があるということ、本件建物はYの事務所として使用しており、Xがそれを取付することになると、Yは業務を行えなくなり、AとYとの関係はそれほど悪くないのに、そのようなことをするとは考えられないということでした。裁判の途中、本人を尋問する前に、裁判官から、Xが姉でYが弟という関係から、和解はできないかという話があって、和解の試みをしました。Xは、弁護士会を通じてA個人やAの事務所の銀行口座の取引明細を取付していました。その中には使い道が明らかでない出金記録が多数ありました。Xは、それをYが勝手に使ったという前提で、その金額も含めた額での和解案を提出してきました。Yとしては、その預貯金は事務所の費用やAとその妻（XとYのお母さん）の介護に使ったもので、その和解案には到底応じられないということでした。また、Xは、Yが事務所を継いでからしばらくして退職しましたが、その時に退職金を払っていました。その退職金の額は、2000万円くらいで、通常の士業の事務所の事務員に払う退職金の額をはる

かに超えており、実質的にはAの財産の生前贈与でしたが、税金対策のために退職金の形を取ったというものでした。それにもかかわらず、そんなにお金を要求するということは納得できないと憤慨して、和解案を拒否して判決に向けての手続きを進めていったのでした。先ほど述べたように、鑑定人の先生が、堂々と指印を押してあって偽造であるというのは経験したことがないと言っていたので、それにもかかわらず判決に向けて手続きを進めるというのは内心、不安がありました。しかし、判決で指摘されたように、本件建物はYの事務所であって、Xが取付してしまうと、Yはそのままでは業務を行えなくなります。仮にYがXとの間に賃貸借契約などを結べば、引き続き事務所として使用することができますが、できない場合には事務所を出ていかなければなりません。明け渡さなければなりません。結果的には、その点が逆にYに有利な事情として考慮されました。鑑定士の話を聞いたときには、できればYを説得して和解で話を終わらせたほうが良いと思って、強く和解を進めようと思いましたが、結果的にふたを開けてみればYは全面勝訴したことから、和解を強く勧めなくて良かったと思いました。

これは余談ですが、Xの代理人は、訴訟を提起する前には、AがYに贈与をした時には、既に意思無能力者であり、贈与は無効であるというような主張もしていました。しかし、裁判になった後にはそのような主張はしなくなりました。この理由を想像すると、多分、Xへの遺言を書いた時に、Aは既に施設に入所しており、場合によってはそちらの遺言についても意思能力が問題になるという可能性を考慮して、そのような主張をやめたのかと思います。先ほど述べたように、和解の話が出たときには、和解になればいいかと個人的には思いましたが、結果的には和解しなくて全面勝訴という形で終わって良かったと思

ます。以上です。

**司会** どうもありがとうございました。残り時間があまりございませんけれども、少し延長したいと思います。何かご質問いただきたいと思うのですが、ご報告をいただいた人の順番で質問を受けたいと思います。お三方に共通の質問ということであれば、それでも構いませんけれども、まず、新井弁護士に対する質問等がございましたら挙手していただきたいと思いますが、いかがでしょうか？  
どうぞ。

**小柳** 法科大学院3年の小柳といいます。今日は先生がた、貴重なお時間、貴重なお話をありがとうございました。新井先生にご質問したいのですが、今回のケースのような場合、遺言書の保管とか執行については、どのようなアドバイスをされるのでしょうか？

あるいは、こういったケースの場合、実際、保管とか執行というのはどういうふうにやっていくのか、教科書などを読んだだけでは、その辺のところがいとも分からないので教えていただければと思います。

**新井** 公正証書遺言という前提でお答えします。というのも、遺言書の作成にあたって弁護士が依頼を受ける場合、自筆証書遺言を作成するというのはほとんどないように思います。少なくとも、私の経験ではありません。私の経験ですと、すべて公正証書遺言を作成するというので依頼を受けます。質問にあったように、では、その公正証書遺言の保管というのはどのようになっているのかについてですが、公正証書遺言の場合には、その原本が公証役場で保管されます。ですから、紛失等についての心配はないと言われてます。

**小柳** ありがとうございました。

**司会** よろしいですか？ それではその他何かご質問ございますでしょうか？

**阿部** ちょっと、まだいいですか？ 僕から質問してもよいですか？ 竹澤先生よろしいでしょうか？

**司会** どうぞ。

**阿部** すみません、それでは竹澤先生にですが、基本的には、これは法定相続で、その人の感情とかは十分くまないで決まってしまったということですね。私が知りたいのは、そういう結論が出て財産分与もされた、その後の人間関係みたいなのはどうなっているのか、その辺のフォローをされたことはありますか？ われわれの生活からすると、それが一番大事なんですね。

**竹澤** 事件解決後にはどうなっているかという話はめったに聞かないですかね。

**阿部** それでもう、みんな、あきらめるものなんでしょうか？

**竹澤** 今回の事件の場合は、その後に遺留分の請求が来るのではないかと予想していましたが、それもなく、結局それで終わってしまい、何もありませんでした。他の先生は何かございますか。

**阿部** それで丸く収まっていれば、それでいいんですけど。

**飯塚** 事件後の関わりはあまりやらないですけども、大体、弁護士の所に相談に来るような事案というのは、もうかなりこじれているものが多いので。そうなる弁護士が何か言ったからといって感情的なものが解決できることはほとんどないので、その後はほとんど

ど関係が断絶しているような事案が多いのかなと思うんですけど。ただ、できればそういうふうに争いにならないようにするのが一番なので、そういった意味では被相続人になる方がちゃんと遺言書を作ってもめないように配慮しておくというのは大事なんじゃないかと思っています。

**阿部** はい、分かりました。自分のこととして受け止めます。

**司会** どうもありがとうございます。もう、お三人の方に質問という形で構いませんので、何かございましたら、ご質問とか頂ければ。どうぞ。

**岩村** 法学部4年の岩村です。貴重なお話をありがとうございました。まず、飯塚先生に質問ですけども、調停の話で、弁護士さんが付く前は1年ぐらいかかったとおっしゃられていますが、弁護士さんが付いてからだと、どのぐらいの期間かかりましたか？

**飯塚** 弁護士が付いた後でもなかなか時間がかかったと記憶しています、大体、付いてからでも半年ぐらいはかかったと思います。まず弁護士が途中から付いた場合には、依頼者から話を聞くだけだと事情がよく分からないところがあるので、最初に調停に行ったときに、裁判所から今どういうふうになっているかというのを聞きました。それで、今まで出ていた書面で、謄写した方がいいものがあれば謄写したいんですがというふうに話して、事情も詳しく聞いて、資料を取り寄せて、それからこちらの主張をまとめたので、それだけでもやっぱり2ヵ月、3ヵ月ぐらい経ってしまいました。それから話し合いの条件をそれぞれ持ち帰って検討したりすると、時間がまたかかってしまうので、それでも半年ですかね、そんな感じです。

**岩村** ありがとうございます。

**司会** まだございますか。

**岩村** すみません。私の知り合いが弁護士を付けなくて調停していたら、調わなくて裁判になってしまったのですけれども、調停の段階で弁護士を付けなくて解決するという例は多いのでしょうか、少ないのでしょうか？

**飯塚** どれぐらいあるかは、ちょっと分からないんですけど、新井先生、どうですか？

**新井** 現在は、随分と弁護士が代理人になるケースは増えたように思います。ですが、あくまでも私の印象ですが、今から10年くらい前ですと、弁護士が代理人になる事案はそれほど多くなかったと思います。特に地方の家庭裁判所ということになれば、東京などに比べて、代理人がいない場合の方が多いように思います。ですから、代理人がなくて解決するというケースは稀なことではないと思います。

**岩村** ありがとうございます。

**司会** よろしいでしょうか？

**八木** 八木と申します。ちょっとお聞かせください。飯塚先生がお話の中で、相続人が何人もおられて、被相続人との関係がいろいろあって、その相続人が自分は生前こういうことをしたとか、いろいろ問題が出てくると、全部問題が出でこないところで、答えがよく分かっていないで話し合いをしたときに、自分に都合のよい主張をしたりして、証拠がはっきりしないときなどはなかなか話がまとまらないのではないかと思うわけです。それで弁護士の先生がたくさん苦勞をして、先ほど途中で審判にという言葉が使われて、もう

弁護士さんの手から離れて審判ということは裁判のほうに全部任せなさいというふうにとらえたんですけど、その点で、そういうことは多いのか、最後に審判に預けちゃうと、そこで決められたことは一切、相続人たちは法律的に納得しないといけないのか、そこで決定されたことが必ずそこで終わりということになってしまうのか、その点を教えてください。

**飯塚** まず審判という手続きなのですけども、遺産分割の場合は、まず通常は調停をやって、話し合いでどうしてもまとまらない場合に審判の手続きに移行するのですね。その場合でも、弁護士から全く手が離れるというわけではなくて、審判に向けて必要な証拠とか主張というのは弁護士が提出します。審判は、おっしゃるとおり、裁判所のほうでこれはこういうふうに分けなさいと決める手続きなのですけども、調停と違って審判の場合どこに不都合があるかという点、調停のように柔軟な解決が難しいという点です。例えば、調停の場合、この土地は誰がとか、建物は誰がとか、そういうのはなるべく希望に沿う形でできるんですけど、審判の場合は本当に法定相続分どおりに分けられるようにするので、例えば土地が共有になってしまったり、売却して分けるという場合でも、調停の中だったら自分たちで売却の手続き、誰にどういう金額で売るか決められるんですけど、審判になると競売の手続きを利用したりしなければいけないので、そうなる普通は売よりも安くなってしまふことが多いので、そういう場合、審判はちょっと不都合があるのかなと思います。もちろん、決めてもらうというのは最終的な解決という意味では大事だと思うんですけども。それと、審判で出たことが争えないかどうかというご質問なのですけども、これはもちろん争えます。家庭裁判所の方で審判を出すのですけれど

ども、その審判の結果に不服があるときは、それより上の裁判所、高等裁判所の方で即時抗告という手続きを取ることができます。もう一度考え直してくださいという手続きなのですけれども、一応それはできます。もし即時抗告で出た結果にも不服がある場合は、最終的に最高裁判所に特別抗告とか許可抗告という手続きを取らないといけないのですけれども、最高裁というのは基本的に憲法違反とか重大な法律違反とかがないと難しいので、実質的には即時抗告までということになります。それでも争わなければ、そのとおりに分けるしかないということになります。

**八木** ありがとうございます。

**司会** よろしいでしょうか？ その他、何か質問等ございますでしょうか？ どうぞ。

**中島** 法学部2年の中島といいます。今回はお三方の先生から生の現場のお話をさせていただきありがとうございました。お三方の先生の問題と少し違うのですが、相続がらみの問題で質問がありまして。例えば、相続人がきょうだい3人居て、その中の1人の次男が今まで親に借金の帳消しをしてもらったり職場を探してもらったりという支援を受けた場合に、親が亡くなった場合の相続分は次男が少し、少なくなったりとかするのでしょうか？

**飯塚** 就職先を探したりというのは金銭的なことではないわけですよ、そういうのはあまり考慮はされないと思うのですが、相続人の誰かの、例えば次男の方の借金を親が代わりに払ったというのは特別受益ととらえられているので、そういうものがあれば具体的相続分を決めるときに、その分を考慮することはできます。あとは、それを実際に親のお金から払ったというのが何か資料として残っ

ていないと、借金を払ってもらった次男が、それは自分で払ったのだと言い張ってしまうと、あとは証拠で何か出すしかないんで、その辺り、何か証拠があるかどうかというところが弁護士になるとちょっと気になる場所です。

**中島** ありがとうございます。

**司会** その他、何かございますか？ まだ時間を延長しますので、ご遠慮なく。いかがでしょうか、ございませんか？

**小柳** 2回目の質問で申し訳ございません。法科大学院3年の小柳と申します。飯塚先生にご質問したいのですが、ちょっと細かいことになるのですが。最終的には500万円の持ち戻しで決着したということで、多分、先生が出された黙示の持ち戻し免除意思表示についてのいろんな証拠が効いていたのだと思うのですが、実際にどういう証拠なのか差し支えない範囲で教えていただければ。例えばどういったものを出して行くのでしょうか？

**飯塚** 持ち戻し免除の証拠で直接的に関連性の強いものは通常なかなか集められないので、こちらとしては、まず、持ち戻し免除の意思表示があったであろうということを主張として組み立てました。その主張にもちょっと苦しいところはあるのですが、三男が今までどういうふうに母親の面倒を見てきたかというところを詳しく書いて、今後も三男が母親の面倒を見ていくという前提で母親から三男にお金が渡されたということがメインのストーリーだったのです。なので、実際に三男が母親の面倒を見ていたということ裏付ける証拠ぐらいしか出せませんでした。今回の場合は、三男は東京に住んでいて、栃木県の母親の所まで毎週通っていたので、

通っていたというのが分かるような資料を出してもらいました。ご本人がまめな方で、いつ幾ら、どういう名目でお金を払ったかというのをいろいろメモしていたので、そういう家計簿的なものを出したり。もともと車の免許は持っていたのですが、東京の方なので乗っていなかったんですね。けれども母親の面倒を見るのに車いすが乗れる車を購入して、それを運転する必要がある、もう一度練習のために教習所に行っていたので、その費用が分かる領収書とか。あとは、母親も普段、誰も居ないときには介護のヘルパーさんとかを頼まなければいけなくて、そういった契約とかヘルパーの介護計画とかに三男の人が署名しているものがいろいろあったので、そういったものを出したりしました。ただ、実際は、それで持ち戻し免除の意思表示を裏付けるというのはちょっと苦しいところではあったので、そういった意味で、なるべく話し合いで解決したいということで、こういった半額ぐらいの落としどころで解決したという感じでした。

**小柳** ありがとうございます。

**司会** 難しいですね、黙示の意思表示というのは立証できないですね。持ち戻しが特になかなかできないですね。だから、三男の人が500万円持ち戻しをしないことで合意に至ったというようなことは奇跡的だなという感じがします。ただ、長男と二男に弁護士が付いていないというのがあって、これが付いていたら恐らく裁判は負けていたのではないかと。審判に行ったら負けていたのではないかと。感じが僕は個人的にしているのですが、なかなか厳しいですね。

**飯塚** 厳しいと思います。

**司会** 調停で収まって良かったなという印象

ですね。勿論飯塚さんの能力によるところが大きいと思います。いかがでしょうか、何かほかございますか？

**石川** 法学部の非常勤講師の石川です。貴重なお話をどうもありがとうございました。ちょっと漠たる質問で、むしろ控えていたのですけれども、お時間があるというのでお聞かせいただきたいんです。飯塚先生と新井先生も、もし、活動的なもののおありでありましたら、ちょっとお聞きしたいんですが、この遺産分割の調停の手続きで、先ほど学生さんのご質問に、先生が代理人に付かれてから半年ぐらいということだったんですけれども、漠たるイメージとして、このごろ家庭裁判所が非常に案件をたくさん抱えているものですから、あまり調停委員の方が丁寧に話を聞かずに、整理すべきところを過剰なくらい整理してしまって、特にきょう、お話があった特別受益の点と逆に、お話のあった寄与分のところについては、とにかくあまり言わせられないような形で処理するような実態があるようなことを多少お聞きしているんですが、この件に必ずしも関わらずに、今まさに北関東の法律問題的に言えば、この辺りの家庭裁判所の状況というのはどういうものなのかということをお聞きしたいのと、きょうはお話のテーマになっておりませんので、また別の機会があればお聞かせいただきたいということで、あらかじめ。なんか教師感情丸出しで、宿題を出すようで恐縮なのですが、寄与分の問題というのがやはり非常に難しいというか、特に相続人の寄与という形でとらえたときに、きょうも多少お話に出ていたと思うんですけれども、相続人の妻の方がこうした、みたいなケースがあるときに、それをどのように乗せていくか。特に、相続人になるはずの人、つまり推定相続人が亡くなってしまっていて、その配偶者が残っているけれどもどうか、みたいなことについて。これはま

た機会があればお聞かせをいただきたいということで、先に伺っておいて申し訳ないのですけど。今の大体この辺りの家庭裁判所の調停の進め方というのは割に穏やかなのか、それともかなり忙しくなっているのか、その辺りを差し支えない範囲でお聞かせいただけるとありがたいのですが、特にないでしょうか？ 東京、横浜で聞きますと、とにかく相続人はこの方だというのは確定できるわけですから、相続財産がこれとこれとこれです、ということで、うっかりすると最初から預貯金なんかはある種、はずしにかかるみたいなやり方で始まっていく。それで例えば、建物があるときに当該被相続人が所有していた建物について、実はある種、寄与的な形で、もしかすると共有の主張になり得るといようなことを相続人の1人が言うにしても、そのことを聞かないでいて、とにかく相続人にその財産を突っ込んでおいて、最終的に給付みたいな話になるところで、それは特別に何々はならないからというような形で切り捨てられるようなケースがあるみたいなことを聞いているものですから、それでお聞きしているだけで、特に問題がないようであれば、そういうお答えでももちろん結構なんですが、ご教授いただければと思います。

**新井** そのような話が一般的になっているという印象はありません。私の印象ですと、本当に調停委員によって異なるように思います。

**飯塚** おっしゃるとおりで、調停委員によって全然違います。ちゃんと話を聞いてくれる方はもちろん居るのですけれども、本当に申立書だけ見て決めてかかっている、これはこうなんでしょ、ああなんでしょ、と決め付けて、当事者の話をほとんど聞いてくれないような方も中には居ました。私たちが携わるのは、もちろん弁護士が付いている場合なの

で、そういった場合に調停委員に対して反論したりできるのですけれども、もし当事者だけでやっているような場合に、そういう調停委員に当たってしまうと、ちょっと問題はあ  
るのではないかとは思いますが。

**竹澤** 難しい事件については、調停委員の2人のうち、1人が弁護士などの専門職の人が付くことが多いかと思いますが、主張した事実について、相手に聞かずに、証拠がないのでその主張は難しいのではないかとって切られたことはありました。相手を納得させるという意味では証拠は必要かと思いますが、証拠がなくても、相手に伝えるくらいしてもいいのではないかと思ったことはあります。

**司会** 調停委員の資質等がかなり問題にされているのは間違いないですね。私は前任校が東北で、また栃木でも何人か調停委員を知っておりますが、私自身は不信感を実は持っています。この人たちに調停ができるのかという印象が正直あります。それは勿論人によるのですけれども。そのあたり、一般に、地域差があるのかよく分かりませんが、資質の問題は大きいですね。

**石川** ちょっといいですか？

**司会** どうぞ。

**石川** おっしゃるとおり、調停委員の資質によるというのは、私も存じ上げないわけじゃないのですが、このごろ聞いている話で、ちょっと空恐ろしくなっているのが、丁寧に聞いて時間がかかる調停委員にはなかなか事件が配転されずに、どちらかという、もう極めて機械的にちゃっちゃとやってしまうような人のところに配転されるようなケースが既に出てきている地域があるということをお聞きしたので、この辺りがどうかというこ

とをお聞きしたくて。要するに、家裁が持っている案件そのものの問題で、お話のように、もめる形のケースというのは、よく言えば権利意識が皆さん、強くなってきているからでしょうけど、私ももともとは北関東の人間なので、自分で言うのはなんですけど、そんなに権利主張はないだろうという部分があるので、そんなにひどくないのではないかとってはいたのですが、ちょっと、その辺が。南のほうからそういう風が流れてきているかどうかをお聞きしたかっただけなので。どうもありがとうございました。

**司会** ありがとうございます。今日のお話は、相続前の問題、それから、調停で処理された問題、相続で済まされた問題、そして遺言絡みの問題ということでした。すべて出尽くしましたね。私は、個人的には、遺言書を残さないほうがいいという立場なので、公開講座ではいつもその旨の発言をしています。残したらいい場合もあるでしょうけれども、残したら残したで、また争いの火種が残るだけです。先ほどの質問にもありましたが、事件は終わったけれども、その後の親族関係はどうなっているのかというと、恐らく、より一層ぐちゃぐちゃになっているのだらうと思うのです。大事な今は今生きている人達ですから死者に生者が踊らされてはいけないと思うわけです。事件終了後は、もう弁護士が関われないのですよね。事件以外のことは関われなくて、後は仲良くやってくださいねと言うしかないのです。なかなか弁護士もつらいところがあるとは思いますが、非常に皆さんご苦労されているなという印象をもちました。人の痛みを自分の痛みと感ずることは実はなかなかできないです。人の痛みを自分の痛みと感ずる必要はないのは、勿論モラルとしてですが、医者や弁護士ぐらいであります、大変な仕事だと思います。しかし、ここにご登場のお三方はこれからも北関

東のために一生懸命やってくれると思います。きょうはお忙しいにもかかわらず、ご出席・ご報告いただき、本当にありがとうございました。これで今年の『北関東の法律問題』のシンポジウムを終わらせていただきます。どうもありがとうございました。

(了)