



Title	保険金請求権と民法903条をめぐる問題点：最近の最高裁決定を中心に
Author(s)	河森, 計二
Description	研究ノート
Citation	北大法学論集, 56(5), 378-355
Issue Date	2006-01-28
Doc URL	https://hdl.handle.net/2115/6105
Type	departmental bulletin paper
File Information	56(5)_p378-355.pdf



保険金請求権と民法903条をめぐる問題点

—— 最近の最高裁決定を中心に ——

河 森 計 二

目 次

- I. はじめに（問題の所在）
- II. 特別受益の持戻しとは？
- III. 生命保険金請求権が特別受益の持戻しの対象となるか？
 - 第一節 先行下級審裁判・審判例の動向
 - 1. 肯定説（特別受益を肯定したもの（準じて扱う場合も含む））
 - 2. 原則肯定説
 - 3. 否定説
 - 4. 原則否定説
 - 第二節 従来の学説の検討
 - 1. 肯定説
 - 2. 原則肯定説
 - 3. 近時の保険法学説
 - 4. 保険契約者と保険金受取人との法律関係（対価関係について）
 - 5. 否定説
 - 6. 原則否定説
- IV. 特別受益の持戻額は？
 - 1. 保険事故発生時の解約返戻金額説
 - 2. 払込済保険料額説
 - 3. 支払保険金額説
 - 4. 修正保険金額説
- V. 最高裁平成16年10月29日第二小法廷決定
 - 1. 二つの最高裁判決を引用

2. 特段の事情

VI. 実務への影響（遺留分権利者から保険者に対する請求の可否）

VII. 最高裁判決・決定の考察

第一節 最高裁判平成14年判決への影響（遺留分減殺請求は認められるのか？）

1. 遺留分減殺請求をめぐる二つの側面

2. 遺留分減殺の二義性から生ずる問題

第二節 最高裁判平成16年決定と民法903条の関係

1. 民法903条の体系的理解の必要性

2. 保険金請求権と寄与分との関係

3. 例外的許容による持戻額

VIII. まとめ

I. はじめに（問題の所在）

他人のためにする自己の生命の保険契約について、保険契約者としては、自分になにかあった時には、たとえば、残された家族に負担をかけることなく、生命保険金の中から事後の安定した生活のための資金にあてることを希求し、保険に加入することが考えられる。あるいは、家のローンを抱え、稼ぎ手である自分が死んだ後は、そのローンを生命保険金で弁済してほしいと願う場合も考えられる。そこで、保険契約者は、特定の者を保険金受取人とすることによりその意図するところを達成しようとする。この場合、指定された保険金受取人が保険契約者の権利を承継的に取得するのではなく、原始的に取得することにより、その固有の権利にもとづき、直接、保険者に対して保険金を請求することができるとしたほうが生命保険の効用が拡がることになるであろうし、このような見解が主張され判例⁽¹⁾・通説⁽²⁾とされるところである。

しかし、「保険金は相続財産に含めない」という構図から生じる問題も考えられる。たとえば、債務者について相続が開始したが、債務の引当てとなる相続財産が不足していた場合、相続人が放棄や限定承認を行いながら、それとは別に生命保険金を受け取るような事態が考えられよう。この点について、生命保険契約の遺族生活保障という機能を維持するためには、生命保険は相続とはまったく関係がないのだと指摘することで、政策的に被相続人の債権者から保

險金への追及を免れさせる必要があるとする主張もなされる。

あるいは、相続財産がほとんどなく、生命保険金だけがあり、しかも受取人が相続人以外の者である場合、生活に困窮する相続人には保険金での救済はなされないのかという問題も考えられる。

これらの事態・問題に対しては、被保険者である保険契約者（被相続人）が、受取人を指定した以上、その意思は、指定した受取人に保険金を取得させることにあるのだから、安易に変更すべきではないのだという指摘もされるであろう。しかし、相続人の一人または一部の者のみが保険金受取人となっているような場合、保険金請求権を自己固有の権利であると主張して保険金を取得したとしても、この保険金受取人による権利取得は、保険契約者である被相続人が契約を締結し、保険料を支払った保険契約に基づくものである。したがって、実質的にみると保険契約者から保険金受取人に対して財産的価値が移転したものとみることができる。この実質的移転を考えると、他の相続人との関係で、それが相続財産に関し特別受益の持戻しや遺留分減殺の対象となるのかどうか問題となる。

保険金請求権と特別受益の持戻しの問題は、相続財産を法定の相続分で分配したとしても、一般に生命保険金はその額が大きく、相続人の一人である保険金受取人のみが多くの利益を得る結果は、あまりにも不平等ではないのかということから発せられる問題である。ただ、特に特別受益性を問題とする場合、被相続人の意思の尊重と相続人間の衡平を、いかにして図るべきかという重要な論点が前提にあり、きわめてデリケートな問題があるということを認識する必要がある。

Ⅱ. 特別受益の持戻しとは？

まず、民法903条にいう特別受益の持戻しとは如何なるものか簡単に触れておく。

共同相続人の中の一人または数人が被相続人から遺贈または生前贈与などで特別の利益を受けている場合に、これらの特別受益者は本条によってそれらの受益額が特別受益者の相続分算定において斟酌されて、相続分に充当され、また、相続分を超える場合には受益額の限度内に自己の相続分を限縮せしめるのが相続人間の公平に資するとして規定された制度である⁽³⁾。

これらの贈与とか遺贈とかの対象となった財産は、そもそも遺産に属していたが、被相続人は特別受益者に対し相続分の前渡しという趣旨で贈与または遺贈をなす場合が多いので、これらの生前贈与分とか遺贈分を除外して相続分を算定するとすれば、遺贈、贈与分だけ余計に貰った相続人は全然貰わなかった相続人より有利になるし、また、事情によっては被相続人の意思にも反することにもなる。そこで、これらの遺贈、生前贈与の対象となった特別受益を相続開始時に現状のままであるものと想定し、それらを遺産の中に回復せしめるという操作がなされる。この方法を一般に「持戻し」と呼んでいる⁽⁴⁾。

Ⅲ. 生命保険金請求権が特別受益の持戻しの対象となるか？

共同相続人のうちの一人が保険金受取人に指定された場合、生命保険金請求権が特別受益の持戻しの対象となるのか、従来さまざまな意見の対立が見られるところである。

第一節 先行下級審裁判・審判例の動向

〔申立人⇒相手方：支払保険金額：（肯定説・持戻額）〕

1. 肯定説（特別受益を肯定したもの（準じて扱う場合も含む））

保険金請求権の特別受益性を肯定する先例としてはつぎのものがある。

① 新潟家審昭和36年12月21日（家月14巻10号132頁）

〔妻⇒実子3人：6万5000円：保険金額説〕

② 大阪家審昭和51年11月25日（家月29巻6号27頁）

〔母⇒妻：997万2320円：修正保険金額説〕

生命保険金請求権は、保険金の受取人と指定された相続人の一人の固有財産に属するものと考えられるが、相続人間の公平という見地から被相続人がその死亡時まで払い込んだ保険料の保険料全額に対する割合を保険金に乗じて得た金額をもって特別受益とすべきであるとした事例。

③ 福島家審昭和55年9月16日（家月33巻1号78頁）

〔先妻との子⇒後妻とその子：2236万円：保険金額説〕

被相続人と先妻との間の子が、後妻およびその間の子に対して遺産分割を求めた事案において、後妻が取得した死亡退職金、生命保険金およ

び被相続人が後妻名義で積立てた定期積立貯金につき、これらの名義取得者は後妻であるが、いずれも被相続人が後妻とその間の子兩名の生活保障のためのものであるとみられるので、右兩名による共同での特別受益にあたり、結局右兩名の具体的相続分はないとされた事例。

④宇都宮家栃木支審平成2年12月25日（家月43巻8号64頁）

[妻⇒子2人：9844万円：修正保険金額説]

各相続人の取得した生命保険金の額に著しい差があるがその合理的理由は明らかでないこと、相手方が他家に嫁いだことや相手方が被相続人の後継者であることを考慮しても不公平であるし、被相続人が、保険金受取人の指定およびその受取人の保険金額にことさらに配慮をしていたかも疑問であること、被相続人の職業、資産からみてその生前から相当の相続税が予想されるから、同人が、残された相続人の相続税に対する対策の趣旨で生命保険に加入した可能性も否定することはできないことを考えると、相続人の実質的公平という見地から、特別受益に準じて相続分算定に当たり考慮するのが相当であり、その場合、特別受益に準ずる額を幾らとするかについては争いがあるが、被相続人が死亡時までには払い込んだ保険料の総額に対する割合を保険金に乗じた額（いわゆる「修正保険金額説」）がこれにあたるとした事例。

⑤長野家審平成4年11月6日（家月46巻1号128頁）

[母⇒妻：588万円：保険金額説]

被相続人の勤務先の健康保険組合に対する未収金は、生命保険金類似の性質を有する受取人固有の権利であるが、相続人間の公平の観点からは特別受益とみなすのが相当であるとして、未収金相当額につき、持戻しの対象となるとした事例。

2. 原則肯定説

原則として、民法903条に規定する遺贈に準じ、特別受益と考えながらも、生命保険金を特別受益とすることにより、共同相続人間の実質的衡平を損なうと認められる特段の事情がある場合には、特別受益性を否定するのが相当であるとするとするものとしては次のものがある。

⑥大阪家審昭和53年9月26日（家月36巻6号33頁）

[妻⇒母：500万円]

本件は、原則肯定説をとるが、生命保険金が生存配偶者たる妻の爾後の生活保障機能を有するものであるとし、妻にとって、他にみるべき固有財産がないことなどの事情のもとでは特段の事情があることを認め、特別受益性を否定した事例である。

⑦徳島家審平成7年3月31日（家月49巻8号64頁）

[次女⇒妻、長男、長女：1215万円]

⑧神戸家審平成11年4月30日（家月51巻10号135頁）

[先妻との子⇒後妻とその実子：330万円]

生命保険金請求権は、保険契約に基づいて発生した保険金受取人の固有財産であるが、共同相続人間の実質的公平という観点から特別受益に準じて扱うべきであるとしながらも、本件程度の金額（330万円余）は葬儀費用や諸雑費に充てるため受取人に取得させたとみることが公平に適するとされた事例。

3. 否定説

⑨新潟家審昭和34年6月3日（家月11巻8号103頁）

[養女夫婦⇒妻とその子二人：102万円]

⑩福岡家審昭和41年9月29日（家月19巻4号107頁）

[非嫡出子⇒妻とその子3人：不明]

被相続人死亡により相手方は国家公務員共済組合から死亡退職金を受領しているが、右退職金債権は同組合法に基づき第一順位者として配偶者たる同人に与えられるものであるから遺産の対象とならないし、又郵便局、各保険会社に相続人を被保険者として各保険契約がなされ、被相続人の死後支払われているが、右保険契約には受取人が指定されており、従って右保険金債権も遺産とならない。

⑪横浜家相模原支審平成13年10月31日（家月54巻8号44頁）

[妻⇒兄弟：不明]

保険金額が社会的相当額の範囲内にある場合には、特別受益とする必要はないとするが、社会的相当額の範囲内にあるかどうかの基準は示されていない。

⑫広島高岡山支部昭和48年10月3日（家月26巻3号43頁）

[不明：不明]

被相続人が自己を被保険者、原告人を受取人と定めた生命保険契約に基づき原告人が取得した生命保険金は遺産に含まれないし、保険契約の趣旨から特別受益とみるのは相当ではないとされた事例。

⑬東京高決昭和55年9月10日（判タ427頁159頁）

[先妻との長男⇒先妻との長女、妻：申立人=70万円、相手方=各229万円]

生命保険金請求権の取得が遺贈に類似した側面があるにしても、これを特別受益に当たるとする見解を採用することはできないとされた事例。

⑭横浜家川崎支審平成7年6月30日（家月49巻4号56頁）

[先妻との長男⇒妻と長女：300~400万円]

⑮東京高判平成10年6月29日（判タ1004号223頁）

[不明：不明]

生命保険契約において、保険金受取人が「相続人」と指定されたときは、特段の事情がない限り、右相続人は被保険者の死亡によって、保険金請求権を固有の権利として取得する。右相続人が取得した生命保険金は、特別受益に当たらないとされた事例。

⑯高松高決平成11年3月5日（家月51巻8号48頁）

[先妻の子⇒後妻：1072万円]

被相続人を保険契約者、相手方（被相続人の妻）を保険金受取人とする生命保険契約により相手方が受け取った保険金は、民法903条1項にいう「遺贈」ないし「贈与」に該当しないから特別受益に当たるとはいえず、仮に該当するとしても、本件保険金は、子のない妻の生活保障を目的とするものであるから、持ち戻し免除の意思表示をしたことが明らかであるとされた事例。

4. 原則否定説

従来の裁判例では、特別受益を否定したうえで、例外的に特段の事情を考慮したものは見当たらない。後述する最高裁平成16年決定が示す特段の事情が認められ、例外的に特別受益性が認められる場合は、原則否定説に該当することになるが、従来の裁判例との関係では特異なものとして位置づけられよう。

第二節 従来の学説の検討

次に、従来の学説は、大きく四つに分類され得る。

1. 肯定説

死亡保険金請求権が特別受益の持戻しの対象となるかについて、被相続人が保険契約者兼被保険者として保険料を支払った場合の保険契約者と保険金受取人との実質的關係を考え、保険金請求権は保険料の対価たる実質をもち、遺贈ないし死因贈与に準ずべき無償処分とみられるとし、共同相続人間の衡平を図る必要性があること等を理由に、特別受益の持戻しに準じて肯定する見解が多数ある⁽⁵⁾。

2. 原則肯定説

生命保険金請求権が文理上民法903条に定める生前贈与、遺贈に該当しないと解することは相当でなく、実質的に被相続人からの利益の供与と認められる以上は原則として特別受益に該当すると解すべきであるが、共同相続人間の実質的衡平を損なうと認められる場合には、特別受益として一律に持戻しの対象と解すべきではなく、生命保険金額及びそれが遺産総額にしめる割合等の諸事情を勘案しつつ、その特別受益性を考えるべきであろうとする⁽⁶⁾。

3. 近時の保険法学説

なお、近時の保険法学説として、この問題を、第三者のためにする契約における対価關係に着目することにより解決が図られるべきであるとする見解が有力である。

すなわち、この見解によると、他人のためにする保険契約は次の二重の構造をもっているとされる。

- ① 保険契約者と保険者との間の法律關係（補償關係）
- ② 保険契約者と保険金受取人との間の法律關係（対価關係）

保険金受取人は保険者に対して直接保険金請求権を取得するが、これは補償關係に基づく権利であって、この権利の取得が保険契約者との關係でいかなる性格を有するものかは対価關係に即して決定されなければならない。

このことは、第三者のためにする契約一般において、第三者が諾約者（保険者）から直接権利を取得したとしても、要約者（保険契約者）との対価關係において権利を取得する実質的根拠がない場合には、第三者は受けた給付を要約

者に対して不当利得として返還しなければならないという一般に認められている例⁽⁷⁾を考えてみれば容易に理解することができる⁽⁸⁾。

4. 保険契約者と保険金受取人との法律関係（対価関係について）

他人のためにする生命保険契約における保険契約者と保険金受取人との間の法律関係をどのように説明するかについては次のような見解がみられる。

1. 対価関係を保険金請求権または保険金の死因贈与であるとする説⁽⁹⁾
2. 保険金請求権の指定・変更が生前贈与に類似の無償処分であるとする説⁽¹⁰⁾
3. 原則、保険料のうち積立金の少ない保険は、保険料支出という形での生前の無償処分であり、積立部分の大きい保険は、危険保険料部分については保険料支出という形での生前の無償処分であるが、積立部分については、積立金の死因無償処分であるとする説⁽¹¹⁾

これに対して、後述する最高裁平成16年決定でも説かれているように、保険契約者が支払う保険料と保険金受取人が取得する保険金とは等価の関係に立つことを意味するものではなく、また死亡保険金は、被保険者の稼働給付に代わるものでもないことから、対価関係だけで受取人が保険金を取得する実質的根拠を説明することは無理であるとの反論がなされている⁽¹²⁾。

このような反論が説示する実質的根拠とは何を意味するか必ずしも明確ではないが、払い込まれた保険料と支払保険金との間の等価の関係を前提にしているように思われる⁽¹³⁾。しかしながら、保険金請求権は条件付権利である。すなわち、保険事故が発生してはじめて指定された保険金受取人が行使できるものとなる。さらに、保険事故発生までの間、保険金受取人を誰にするかということは、保険契約者の手の中にあり、留保されていることとなる⁽¹⁴⁾。当然のことながら、保険契約者が保険契約を解約・変更する自由もある。

保険事故発生まで留保付であった保険者との間の関係が、保険事故発生という条件の成就によって確定するものであり、確定した保険金受取人は、保険者との関係で自らの固有権として保険者に保険金を請求することになるのである。そうであれば、条件未成就の条件付権利である保険金請求権の価値と条件成就後に確定した権利の価値が異なるのは当然である。したがって、保険料の額と死亡保険金の額とを等価性により比較説明することは妥当ではないということ

になろう⁽¹⁵⁾。

5. 否定説

肯定説、原則肯定説に対して、生命保険金を受領すべき地位にある相続人は、共同相続人の中で最も被相続人と密接な関係にある者であることが一般であるから、特別受益を否定するという結論は実質的な衡平という見地からも是認されて然るべきであるとする見解がある⁽¹⁶⁾。

6. 原則否定説

また、被相続人が、ある特定の相続人を受取人に指定していることの意味重視を強調し、原則として特別受益性は否定されるべきで、共同相続人間の衡平さを極めて損なうという例外的な場合にあってはじめて、特別受益に準じて処理するという見解がとなえられてきた⁽¹⁷⁾。

IV. 特別受益の持戻額は？

どの金額が特別受益の持戻しの対象となるか。

肯定説がいうように、保険金請求権が特別受益にあたりとされた場合、持戻額をどのような基準によって決めるのが問題となり、つぎのように見解が分かれ、それぞれについて批判がなされている。

1. 保険事故発生時の解約返戻金額説⁽¹⁸⁾

相続債権者に対するのと同様に、契約者の死亡の当時における解約返戻金相当額と解する見解である。この説に対しては、理論構成があまりに擬制的で技巧的に過ぎるだけでなく、はたして被相続人＝保険契約者の意思に適うか否か疑問であるとされている⁽¹⁹⁾。

2. 払込済保険料額説⁽²⁰⁾

生前贈与と考える限りは支払保険料を基礎に評価すべきであるという見解である。この説に対しては、元来保険料は保険契約者より保険者に支払われるべきものであり、また、保険料支払が長年にわたってなされるものであるから、被保険者兼保険契約者とその死亡時において、その遺産を一時に減少して保険

料を保険金受取人に出捐したとみることはできないとの批判がみられる⁽²¹⁾。

3. 支払保険金額説⁽²²⁾

相続開始時点でその財産の評価が行われることを考慮して、保険金請求権が具体化した支払保険金額と解する見解である。この説に対しては、保険金の金額は保険契約者の出捐ではなく、保険者からの支払であり、また、保険料の一部を他の相続人または保険金受取人である当該相続人が負担した場合にその説明ができないとの批判がなされている⁽²³⁾。

4. 修正保険金額説⁽²⁴⁾

死亡時まで払い込んだ保険料の保険料全額に対する割合を保険金額に乘じて得た額を持戻し額と解する見解である。大阪家裁昭和51年審判(②審判)も採用するところであり多数説であるが、この基準は相続税法3条1項1号に定められている保険金請求権について、いわゆる「みなし相続財産」として課税対象とする際に用いられているのを援用して、持戻しの算定基準にしたものである。この説に対しては次のような批判が見られる。すなわち、修正保険金額説は、保険金は保険料を対価として支払われるものであるが、保険料払込期間中に保険事故が発生した場合には以後の保険料支払義務は免除されることから、保険契約者としては払込済の保険料に対応する保険金額部分のみが保険契約者の出捐にかかるものであり、それが持戻し額となすものとされるが、保険料払込期間中に保険事故が発生したとしても、別に保険者是对価のない金銭給付をしているわけでは決してなく、保険料計算では保険料払込期間中の事故発生率も全て折込済みであるから、保険金は全てが保険事故発生までに払い込まれた保険料を対価として給付されるのであり、保険金の全額が保険契約者の出捐にかかることは何ら疑いのないことであるとの主張がみられる⁽²⁵⁾。

持戻し額は、通説によれば、相続開始の時を標準として評価すべきであるとされている⁽²⁶⁾。保険金請求権は、保険契約者＝被保険者である場合、保険事故が発生した時、保険金受取人は保険者に対して保険金を請求できるのであるから、保険事故発生時が評価の対象となろう。したがって、論理的には支払保険金額説が妥当なように思われる。しかし、支払保険金額を持戻し額とした場合、實際上、持戻し額が大きくなりすぎることが懸念される⁽²⁷⁾。論理的には支払保

險金学説が妥当であるとしても、画一的に判断してよいものかという疑問も生じる。一般的にどの説が妥当であるか判断を示すことは困難な問題となろう。したがって、特別受益制度の趣旨を重視しつつ、民法903条3項にある被相続人の意思を反映させて利害調整を図る⁽²⁸⁾ことにより、それぞれの事案に即した判断をすることができるのではないかと思われる。

V. 最高裁判平成16年10月29日第二小法廷決定⁽²⁹⁾

学説・裁判例ともにさまざまな議論が出る中、特別受益の持戻しについて、最高裁がはじめて決定を下した。

本決定は、被相続人が自己を保険契約者及び被保険者とし共同相続人の一人または一部の者を保険金受取人と指定して締結した養老保険契約に基づく死亡保険金請求権は民法903条1項に規定する遺贈または贈与にかかる財産には当たらないとしたものであり、特別受益の持ち戻しを否定したものである。

1. 二つの最高裁判決を引用

本決定は、つぎの二つの最高裁判決を引用し、生命保険金の特別受益性を否定している。

①最高裁昭和40年2月2日判決（民集19巻1号1頁）

被相続人が自己を保険契約者及び被保険者とし、共同相続人の一人または一部の者を保険金受取人と指定して締結した養老保険契約に基づく死亡保険金請求権は、その保険金受取人が自らの固有の権利として取得するものであって、保険契約者または被保険者から承継取得するものではなく、これらの者の相続財産に属するものではないというべきである。

②最高裁判平成14年11月5日判決（民集56巻8号2069頁）

死亡保険金請求権は、被保険者が死亡した時に初めて発生するものであり、保険契約者の払い込んだ保険料と等価関係に立つものではなく、被保険者の稼働能力に代わる給付でもないのであるから、実質的に保険契約者または被保険者の財産に属していたものとみることはできない。

①の昭和40年判決を引用した理由付けについては、特別受益を肯定する学説も決して保険金受取人の固有権を否定しているのではなく、これを認めている

のであるから、特別受益を否定する理由にはなり得ないものと思われる。また、②の平成14年判決を引用した理由付けについても、平成16年決定が、後述するように例外的許容を認めたことで、実質的にも死亡保険金と保険料の対価関係を認めているように解すことができ、説得力のある理由付けとはいえないのではなかろうか⁽³⁰⁾。

2. 特段の事情

最高裁平成16年決定は、原則として、保険金請求権は特別受益に該当しないとされるが、特段の事情がある場合には、特別受益に準じて持戻しの対象になるとされる。

特段の事情の有無については、次のような事情を総合考慮すべきものとしている。

- ① 保険金の額
- ② 保険金の額の遺産総額に対する比率
- ③ 同居の有無
- ④ 被相続人の介護等に対する貢献の度合いなどの保険金受取人である相続人及び他の共同相続人と被相続人との関係
- ⑤ 各相続人の生活実態等の諸般の事情

従来の裁判例の中で、保険金請求権の特別受益性を肯定したものをみると、各相続人の生活実態（特段の事情⑤）と、相続人間における計算の問題を被相続人の意思を重視する視点から特段の事情④が特別受益性を肯定した重要な要因のように思われる。すなわち、共同相続人間の衡平性を確保することが必要であることを認めながらも、生命保険が有する生活保障機能・効用を重視し、かつ被相続人の意思重視とのバランスを図ろうという趣旨が伺える。

このように、最高裁平成16年決定が採用する否定説を原則とした考えに立つと、被相続人の意思を受け入れやすく、一見、現実的に事例にそくして共同相続人間の衡平の確保が図りやすいように思われる。しかしながら、最高裁が、特別受益性について、保険契約者の払い込んだ保険料と等価関係に立つものではないからという理由で否定しておきながら、特段の事情がある場合に持戻しを肯定する根拠として等価性を理由にするのは一貫性がないといわざるを得ない。だからこそ、民法903条の類推適用というのであろうが、類推適用の根拠が明確ではないという批判は免れないであろう⁽³¹⁾。

VI. 実務への影響(遺留分権利者から保険者に対する請求の可否)

最高裁による決定が下されたことによって、例外的ではあれ共同相続人間の衡平を保つ必要があると判断された場合、受取人以外の相続人が、保険者に、保険金の支払を請求することも考えられるが、特別受益の持戻しは、あくまでも相続人間の計算の問題であるから、保険者は契約によって指定された受取人に保険金を支払いさえすればよいことになる。したがって、実務への影響はないと思われる。しかしながら、例外的に特別受益の持戻しの対象となることが認められたことで、民法1044条によって903条が準用された場合、遺留分減殺の対象となる可能性も生じてきた。遺留分減殺が可能となれば、保険契約上の保険金受取人がいたとしても、遺留分権利者から保険者に対して遺留分相当の保険金の支払いが求められるのではないかとすることも考えられよう⁽³²⁾。

しかし、平成16年決定が認める特段の事情により、例外的に民法903条が適用され、民法1044条で準用されることにより遺留分減殺が認められることで、保険者が、遺留分減殺請求権者と保険金受取人の双方から保険金を請求されたとしても、遺留分減殺の影響を受けるのは対価関係であり、保険契約そのものが影響を受けるわけではない。したがって、保険者は、契約によって指定された受取人に対して保険金を支払いさえすればよいということになるであろう。

VII. 最高裁判決・決定の考察

第一節 最高裁平成14年判決への影響(遺留分減殺請求は認められるのか?)

平成16年決定が例外的ではあるが特別受益の持戻しの対象となるということを明確に認めている。そうであれば、共同相続人間に生ずる不公平が民法903条の趣旨に照らして到底是認することができないという例外的処理の範囲がそのまま民法1044条により民法903条が準用される場面でも類推適用され、最高裁平成14年判決が示した論理にも影響を及ぼす可能性があるのではなかろうかという問題が生ずる。

最高裁平成16年決定が引用する最高裁平成14年判決(民集56巻8号2069頁)は、保険契約者兼被保険者が相続人以外の者に保険金受取人を変更した事案において、その変更行為は民法1031条にいう遺贈・贈与またはこれに準ずるもの

に該当せず、その保険金請求権は遺留分減殺の対象にならないとした。すなわち、保険金請求権は、保険金受取人が原始取得するものであって、相続財産に属さないうえに、被保険者が死亡した時に初めて発生する権利であり、保険契約者の払い込んだ保険料と等価の関係にもなく、被保険者の稼働能力に代わる給付でもないから、実質的にもこれらの者の相続財産とは見られず、遺留分減殺の対象にならないと説明する。

ここでの説明は、死亡保険金請求権が特別受益に該当するか否かの判断には射程が及ばないと解されてきた⁽³³⁾。

最高裁平成14年判決の射程について、民法1044条で民法903条が準用される場面には射程が及ばないとする理由は、最高裁平成10年3月24日第三小法廷判決（民集52巻2号433頁）があげられる。すなわち、民法1044条で民法903条が準用される場合には、民法1031条が適用される場合と異なり、民法1030条の制約を受けない旨の判示をしていることを指摘し、これを「共同相続人間の公平」の観点から説明している。

しかしながら、平成16年決定は、平成14年判決と同様に、保険金請求権は保険契約者に実質的に帰属していたものではないという理由付けを行い、特別受益性を否定しているのである。このような説明をする限り、平成14年判決も平成16年決定も同趣旨であると読み取ることができ、射程が及んだものと理解することができる⁽³⁴⁾。それにもかかわらず、平成16年決定では、民法903条の趣旨に照らして到底是認することができないほどに著しいものであると評価すべき特段の事情が認められる場合には、例外的であれ持戻しの対象となると肯定している。

この差はどのように説明することができるのか。

1. 遺留分減殺請求をめぐる二つの側面

一つの説明の手がかりとしては、遺留分減殺請求が認められている条文の趣旨から理解することが可能である。

民法1031条の文言によれば、相続開始前1年内の贈与は相続人に対しても、相続人以外に対しても及ぶものと読むことが出来、民法1031条の遺贈または贈与と特別受益の対象とは重なっているように見られるが、民法1031条と、民法903条が準用される民法1044条は趣旨の異なる規定であり、同じ相続開始前1年内の行為（たとえば保険金受取人の指定）でも、それが民法1031条の遺留

分減殺の対象となるかと特別受益の対象となるかはそれぞれ異なる考慮に基づくものであるということが出来る。したがって、民法1031条の対象には当たらないとされた1年内の受取人の指定が民法903条で特別受益とされることはありうるということになる。この場合、民法1031条の対象ではないとされた受取人指定が民法903条で特別受益とされ、結論としては遺留分減殺の対象となる。ただし、特別受益が遺留分減殺の対象となるのは民法1031条の効果ではなく、民法1044条の効果である⁽³⁵⁾。

同じ遺留分減殺請求であるのに、減殺の対象となるかどうかの判断の内容が異なるという区別の説明としては次のようなものが考えられる。

遺留分減殺請求には二つの側面がある。一つは、遺留分は一定割合の相続財産を一定の相続人に必ず留保しなければならないと保障する制度であり、その実現の手段という側面である。もう一つは、遺留分は一定割合の相続財産の留保を保障するものであるが、相続人を対象とする限定をそのまま貫いて相続人以外に対する遺贈や贈与は遺留分算定では考慮しないとすれば、遺留分制度が潜脱される危険性が高くなる。そのため、遺留分制度の潜脱を防止するための手段という側面である。民法1044条にいう遺留分減殺請求は相続財産の分け方の調整が目的であり、これに対して、民法1031条のほうは相続財産自体の減少の防止が目的である⁽³⁶⁾。

以上、遺留分減殺のもつ二つの側面によって、相続人以外の者に対する遺留分減殺請求は、その趣旨を異にするので、最高裁平成16年決定の射程は及ばないものと解される。

2. 遺留分減殺の二義性から生ずる問題

しかしながら、遺留分減殺が二つの側面をもつといった場合、最高裁がいうように特段の事情により例外的に特別受益性が認められ、民法1044条で準用され、遺留分の計算に含まれるとしても、たとえば、共同相続人のうちの一人が保険金受取人となっている場合、その者が相続を放棄した瞬間、保険金請求権が遺留分の対象とならなくなるという可能性が考えられる。すなわち、相続放棄者は自己の意思によって相続関係から離脱したことになり、相続財産からの利益を受けることができなくなるわけであるが、生命保険金以外に土地や建物などのプラスの相続財産がほとんどなく、あるいは借金などのマイナスの財産がプラスの財産と同じくらいである場合であっても、特別受益も一般贈与とな

り、民法1044条の効果は生じなくなる。したがって、相続人以外への贈与に類似のものとして考えることになるわけであるが、民法1030条によれば、保険金受取人の指定が相続開始前の1年間にしたものに限定されているため、1年前に受取人を指定していた場合には、期間限定により、遺留分減殺の対象とはならないことになる。このように、最高裁が原則とする否定説に立つと、實際上、疑問が生ずる。

しかしながら、このような場合であっても、たとえば、民法1030条後段の遺留分権利者に損害を加えることを知って贈与をした場合には、期間制限が及ばないということになる。したがって、事案による対応となろうが、遺留分権利者の救済がまったくなされないというわけではない。だが、実際に民法1030条後段による救済を求めるとするならば、遺留分権利者が立証責任を負わされることになり、かえって遺族保障という生命保険の効用を減退させてしまうのではないか、生命保険制度をそのような紛争に巻き込んでよいものかという疑問もあるが、論理的にはこのように解さざるを得ないように思われる。

第二節 最高裁平成16年決定と民法903条の関係

つぎに、最高裁平成16年決定が示すように特別受益の持戻しの対象とすることを、特段の事情がある場合には肯定する見解をとった場合、民法903条3項が適用される可能性はあるのかが問題となる。すなわち、特別受益の持戻しの対象となることを否定しておきながら、民法903条の趣旨に反し、不公平が到底是認できない場合には肯定するとしているが、共同相続人間に不平等があったとしても、民法903条3項が規定するように、被相続人の意思を尊重して特別受益の持戻しをさらに否定することもありうるのか。そうだとすると、特段の事情という例外許容を残すことで、二重の否定解釈を導き出すことが可能となるのかという疑問が生じる⁽³⁷⁾。

1. 民法903条の体系的理解の必要性

民法903条の条文の体系をみると、同条1項で持戻しの対象となる物的範囲が示されており、共同相続人間における特別受益の物的範囲を限定したうえで、その持戻しを肯定し、同条3項によって、被相続人が異なった意思を表示した場合には、被相続人の意思を尊重して、特別受益性を否定するという構成となっ

ている。やはり、特別受益の持戻しを肯定し、保険金受取人の指定をした保険契約者＝被相続人の意思を尊重し持ち戻しを否定するといったほうが、考え方の構成としては妥当なように思われる。その上で、具体的に持戻額を算出する時点で、実態にそくした共同相続人間の利害調整が図られることが実質的にも妥当なのではなかろうかと思われる。ただ、肯定説にたつと、民法1044条の関係から、保険者に対する固有権を減殺して取り戻すことをどう理論的に説明するかといった問題が生じることも考えられよう。しかし、固有権性はあくまでも保険者に対して現実の給付を請求する権利にすぎず、保険金受取人の固有権そのものを減殺の対象とするものではない。したがって、共同相続人間の減殺の場合には、保険金受取人の指定がなされたことをもって、生前贈与に類似の無償処分としてとらえ、相続人以外の減殺の場合には民法1030条の期間限定内か外かにより異なるというほか考える必要はないのではないか。対価関係から減殺を認めるか否かを判断するとすれば、共同相続人間と相続人以外の者とで期間限定という差が生じることも合理性を有すると思われる。

2. 保険金請求権と寄与分との関係

ここまでくると、一見、最高裁が例外的ではあるが特別受益性を認める余地を残したことで、結論として原則肯定する立場と変わらないようにみえるかもしれない。しかしながら、最高裁がいうように特別受益性を否定する立場を原則とする限り、寄与分との関係が大きな問題となってくる。すなわち、否定説がいうように、保険金受取人は、共同相続人の中で最も被相続人と密接な関係にある者であることが一般であるから、特別受益性を否定するという結論は、実質的な衡平という観点からは是認されて然るべきであると主張する点はその通りであろうと思われる。保険契約者（被相続人）にとってみれば、たとえば、日常生活の中で介護等により世話になった相続人の一人に保険金を受け取ってほしいとして受取人に指定する場合も考えられよう。しかし、保険契約者と保険金受取人との間の関係は贈与あるいは遺贈に類似の無償処分ではないと主張した場合、相続人の一人が保険金を受け取り、さらに寄与分までも受け取るという結果となりかねないことになってしまう。すなわち、最高裁が原則とする保険契約者と保険金受取人との間の対価関係を否定する立場をとる限り、保険金と寄与分を別個に考えなければならず、二重取りの可能性が生じることになるであろう。

最高裁が平成14年判決とは異なり、平成16年決定において、共同相続人間における衡平を損なう特段の事情が認められる場合には、例外的に特別受益性を肯定する許容を残したのは、特段の事情の中に寄与分的なものを認めようとしたからではなからうかと思われる。このことは、最高裁が特段の事情を考慮する際に、判断基準として示した5つの事情からも読み取ることができる。すなわち、特に、特段の事情④が指し示す「被相続人の介護等に対する貢献の度合いなどの保険金受取人である相続人及び他の共同相続人と被相続人との関係」が示すものは、民法904条の2を想定しているのではなからうか。特段の事情により例外的に持戻しが肯定される場面とは、保険金受取人が寄与分をも取得するという二重取りの危険性を有する場面であるように思われる。しかしながら、例外的に二重取りの危険性を回避しようとしたとしても、最高裁が原則として否定説に立つ限り、二重取りの可能性は依然として残り、最高裁の立場には賛同し得ない。

寄与分と特別受益の関係は、寄与と特別受益が同一の相続人の場合、民法903条3項の持戻免除の意思表示があったものとみることで、生前贈与を持戻しの対象とせず、一方、その限度で寄与分の請求を認めないこととされている⁽³⁸⁾。やはり、保険金は、原則として特別受益の持戻しの対象となることを認めたくえて、特別受益や寄与分といった相続法の規律の対象となることを認めて調整していかなければならないと思われる。

理論的に説明をしようとするならば、最高裁の原則否定の立場ではなく、特別受益性を肯定する立場から保険金請求権と特別受益の持戻しとの関係を、民法903条の趣旨とその条文の体系どおりに理解していくべきではなからうか。

3. 例外的許容による持戻額

最後に、特別受益の持戻しが認められた場合、その持戻し額はどのように算定されるのかが問題となる。

最高裁平成16年決定では、明確な判断を示していないが、調査官解説によると、実際に相続人が取得するのは保険金であり、平成16年決定でも相続人間の衡平を考えるにあたって保険金の額が考慮要素の一つとされていることからすると、保険金の額を基本として考える可能性を示している⁽³⁹⁾。

VII. まとめ

最高裁平成16年決定が、生命保険金請求権は特別受益の持戻しの対象としないということによって、最高裁平成14年判決とあわせて、生命保険金を相続法上の利害調整の対象とはしないということが明確になった。しかしながら問題もあるということは前述したとおりである。

特別受益の持戻しについて、わが国の民法では、すべての生前贈与をもって特別受益財産とみなしているわけではなく、それは、「婚姻、養子縁組のため若しくは生計の資本として贈与を受けた」財産に限られる。

民法がこのように生前贈与中の特定の贈与についてのみ特別受益とみなしたのは、次の二つの理由が挙げられている⁽⁴⁰⁾。

- ① あらゆる贈与を特別受益とみなすと、計算が複雑になる。
- ② 被相続人の通常の意味を推察すると、少額の贈与は特別受益とはみなされるべきではない。

調査官解説⁽⁴¹⁾が、特別受益の持戻し額は保険金とするという可能性を示したことから、保険金受取人が高額な保険金を取得するような場合には、特別受益性を認めていくべきではなかろうかと思われる。

むしろ、特別受益の持戻しという制度自体が相続人間の衡平を図る制度であるとするならば、形式的に対価関係上贈与等の法律関係があるのかどうか、その額はどうかという基準を決めてそれを機械的に適用するのではなく、生命保険金が特別受益や寄与分といった相続法の規律の対象となることを認め、持戻し額も事案ごとに相続人間の衡平を考慮して決定するという方向が妥当のように思われる。その際、保険金受取人を指定した被相続人の意思解釈から持戻額を導き出すことがもっとも説得的なように思われる。

(註)

⁽¹⁾ 大審院大正6年2月20日判決（法律評論20巻3号民法198頁）、最高裁昭和40年2月2日第三小法廷判決（民集19巻1号1頁）

⁽²⁾ 大森忠夫『保険法〔補訂版〕』（有斐閣、1985年）275頁、田辺康平『新版現代保険法』（文眞堂、1995年）242頁、石田満『商法Ⅳ（保険法）〔改訂版〕』（青林書院、1997年）283頁、坂口光男『保険法（第3刷）』（文眞堂、1996年）302頁、西島梅治『保険法〔第三版〕』（悠々社、1998年）327頁、岡田豊基『保険

- 法』(中央経済社、2003年)286頁、山下友信『保険法』(有斐閣、2005年)511頁、江頭憲治郎『商取引法〔第4版〕』(弘文堂、2005年)460頁、今井薫・岡田豊基・梅津昭彦『レクチャー保険法〔第2版〕』(法律文化社、2005年)216頁、石山卓磨(編著)『現代保険法』(成文堂、2005年)266頁(執筆=山下典孝)
- (3) 谷口知平=久貴忠彦『新版注釈民法(27)相続(2)』(初版第7刷・補訂)『(有斐閣、2000年)209頁(有地亨執筆)
- (4) 谷口=久貴・前掲(註3)209-210頁
- (5) 大森忠夫「保険金受取人の法的地位」大森忠夫=三宅一夫『生命保険契約法の諸問題』(有斐閣、1958年)59頁、中川善之助=泉久雄『相続法〔第四版〕』(有斐閣、2000年)212頁、竹瀆修「保険金受取人の死亡と相続」金融・商事判例増刊号1135号(2002年)83頁。なお、一部に特別受益性を認めながら、遺留分減殺の対象にはあたらないとする説もみられる(遠藤浩「相続財産の範囲」中川善之助教授還暦記念家族法大系刊行委員会編『家族法大系VI(相続(1))』(有斐閣、1960年)179頁、平館久男「生命保険金」判例タイムズ129号(1962年)36頁)。
- (6) 松原正明「生命保険・死亡保険金・遺族給付」梶村太市=雨宮則夫編『現代裁判法体系⑩遺産分割』(新日本法規、1998年)141~142頁、千藤洋三「生命保険金請求権の民法903条の特別受益性について」関西大学法学論集42巻3・4合併号(1992年)325頁(ただし、後に「原則否定説」に改説されている)
- (7) 我妻栄『債権各論上巻』(岩波書店、1954年)128頁
- (8) 山下(友)・前掲(註2)514頁
- (9) 中村敏夫「第三者のためにする生命保険契約における保険契約者と保険金受取人との関係」『生命保険契約法の理論と実務』(保険毎日新聞社、1997年)所収
- (10) 高木多喜男「相続の平等と持戻制度—生命保険金と死亡退職金の場合」星野英一・森島昭夫(編)『加藤一郎先生古稀記念・現代社会と民法学の動向・下』(有斐閣、1992年)447頁、山下友信『現代の生命・傷害保険法』(弘文堂、1999年)78頁、竹瀆・前掲(註5)83頁
- (11) 藤田友敬「保険金受取人の法的地位(1)~(7・完)」法学協会雑誌109巻5号719頁、同巻6号1042頁、同巻7号1184頁、同巻11号1735頁、同110巻3号335頁、同巻7号991頁、同巻8号1173頁(1992年~1993年)
- (12) 中村也寸志・ジュリスト最高裁時の判例II・私法編(1)(2003年)298頁
- (13) 中村也寸志・法曹時報56巻4号(2004年)1060頁
- (14) 商法675条1項但書によると、保険契約者は保険金受取人の変更を留保する意思表示したときにはその意思に従うとされており、約款では、受取人の指定・変更権が留保されているのが通例である(山下・前掲(註10)11頁参照、江頭・前掲(註2)458頁)。

- (15) 山本哲生「自己を被保険者とする生命保険契約の受取人変更と遺贈・死因贈与」保険事例研究会レポート第185号(生命保険文化センター、2004年)4頁
- (16) 西理「遺産分割の理論の再構成(試論)」家月41巻10号(1989年)90頁、大塚正之「特別受益の意義と範囲」野田愛子=泉久雄編・遺産分割・遺言215題(判例タイムズ688号・1989年)52頁
- (17) 千藤洋三「生命保険金の特別受益性が否定された事例二件」民商法雑誌122巻6号(2000年)914頁
- (18) 大森・前掲(註5)59頁、柚木馨『判例相續法論』(有斐閣、1953年)418頁、有泉亨「特別受益の特戻義務(2)」民商法雑誌40巻3号(1959年)33頁、檜悌次「遺留分の減殺請求」中川善之助教授還暦記念家族法大系刊行委員会編『家族法大系Ⅶ(相續(2))』(有斐閣、1960年)288頁、鈴木祿弥『相續法講義〔改訂版〕』(創文社、1996年)46頁
- (19) 安達達雄「大阪家庭裁判所家事部決議録(109)」民商法雑誌42巻2号(1960年)134頁、谷口=久貴・前掲(註3)234頁
- (20) 柳川勝二『日本相續法註釋(上)』(巖松堂書店、1918年)596頁、岩田健次「特別受益の特戻について」関西大学法学論集13巻4=5=6合併号(1964年)220頁、矢部紀子「特別受益と寄与分—具体的相續分算定の前提問題—」日本弁護士連合会・編『日弁連研修叢書・現代法律実務の諸問題<平成5年版>(上)』(第一法規出版、1994年)93頁。因みに、江頭教授は、保険金受取人の指定を対価関係上生前贈与と構成するかぎり、保険料を基礎に持戻額の評価を考えるべきものとしておられる(江頭・前掲(註2)461頁)。
- (21) 安達・前掲(註19)133頁、谷口=久貴・前掲(註3)234頁
- (22) 野田孝明「相續分の算定と相續の承認・放棄」谷口知平=加藤一郎(編)『民法演習Ⅴ(親族・相續)(第8刷)』(有斐閣、1964年)200頁、山下友信・竹瀆修・洲崎博史・山本哲生『保険法(第2版)有斐閣アルマ』(有斐閣、2004年)246頁(執筆=竹瀆修)、山下(友)・前掲(註10)95頁、
- (23) 安達・前掲(註19)134頁、谷口=久貴・前掲(註3)234頁
- (24) 安達・前掲(註19)129頁、泉久雄『総合判例研究叢書民法(26)』(有斐閣、1965年)179頁、千藤・前掲(註6)321頁、竹瀆・前掲(註5)81頁、平館・前掲(註5)36頁
- (25) 山下(友)・前掲(註10)96頁
- (26) 近藤英吉『相續法論(下)』(弘文堂書房、1938年)569-570頁、中川=泉・前掲(註5)284頁、我妻榮・有泉亨・遠藤浩『民法3親族法・相續法(第4刷)』(勁草書房、2004年)296頁、内田貴『民法Ⅳ〔補訂版〕親族・相續』(東京大学出版会、2004年)386頁、潮見佳男『相續法〔第2版〕』(弘文堂、2005年)109頁
- (27) 山下(友)・前掲(註10)96頁。他の学説が支払保険金額説を採用しない

主要要因の一つに、この持戻額が過大になることが挙げられるように思われる。

(28) 高木・前掲(註10)433頁、山下(友)・前掲(註2)515頁以下参照。實際上、被相続人によって持戻免除の明確な意思表示がなされるか否かについては疑問が生じる。しかし、特別受益制度の解釈から導きだそうとすれば、現状では持戻免除の意思表示を柔軟に認定するという手法で対処することが望ましいのではなかろうか(山下(友)・前掲(註10)94頁)。

(29) 民集58巻7号1979頁。本決定の評釈・解説として、山下典孝・NBL798号(2004年)13頁、前田陽一・NBL809号(2005年)61頁、土谷裕子・ジュリスト1290号(2005年)119頁、千藤洋三・平成16年度重要判例解説(ジュリスト1291号・2005年)88頁、榊原寛・法学教室229号(2005年)122頁、出口正義・損害保険研究67巻3号(2005年)287頁

(30) 甘利公人「生命保険金と特別受益」保険事例研究会レポート198号(2005年)6頁

(31) 甘利・前掲(註30)6頁

(32) 本山敦「生命保険金と遺留分減殺請求」NBL777号(2004年)65頁参照。

(33) 中村(也)・前掲(註13)1062頁、寺川永・法律時報75巻11号(2003年)109頁、岩志和一郎・法学教室274号(2003年)135頁、辻朗・判例時報1834号(2003年)182頁、梅村悠・損害保険研究65巻3・4号合併号(2004年)472頁

(34) 山本・前掲(註15)8頁(「山下教授コメント」)

(35) 山本・前掲(註15)7頁

(36) 山本・前掲(註15)7頁

(37) 最高裁は、客観的にみて共同相続人間の不公平が到底是認できない特段の事情が認められる場合には、保険金請求権を特別受益の持戻しの対象ととしているが、被相続人の持戻免除の意思をどのように扱うかという問題は依然残されることになるであろう。

(38) 最高裁判所家庭局「改正民法及び家事審判法規の解釈運用について」家月33巻4号(1981年)9頁、東京高裁昭和57年3月16日決定(家月35巻7号55頁)、東京高裁平成8年8月26日決定(家月49巻4号52頁)。最高裁家庭局が示した見解は、特別受益の持戻制度と寄与分制度とは、もともと、共同相続人間の実質的衡平を図る点では共通であり、また、遺産分割の際に特別受益財産や寄与を考慮して調整する点でも同じであるからと説明される(谷口=久貴・前掲(註3)273頁)。この点、千藤教授は、基本的には、特別受益の持戻し免除制度と寄与分制度は、立法趣旨が異なりそれぞれ目的性を有しており、表面的な類似性にまどわされることなく両者を峻別して考えるべきではないかとされ、また、最高裁家庭局見解のように、被相続人の持戻し意思を認定したとしても、それは寄与に対する清算でもなんでもなく、被相続人の特別の利益を付与しようとの意思推定にすぎないこともあるから、後に共同相続人の間で寄与分の話し合

いの余地を残すことが必要であるとされる（千藤洋三「寄与相続人の特別受益と寄与分について」関西大学法学論集38巻5・6合併号（1989年）260頁以下）。なお、寄与分と特別受益の持戻しとがある場合、具体的相続分の算定方法については、瀬川教授の論文（特に、瀬川信久「寄与分における相続人間の公平と被相続人の意思（2）」判例タイムズ541号（1985年）30頁以下）を参照されたい。

⁽³⁹⁾ 土谷・前掲（註29）119頁

⁽⁴⁰⁾ 川井健「相続分の算定」谷口知平＝加藤一郎（編）『新民法演習5（親族・相続）』（有斐閣、1968年）200頁

⁽⁴¹⁾ 土谷・前掲（註29）119頁