琉球大学学術リポジトリ

相続分ないし遺留分の減少を目的とした養子縁組の効力

メタデータ	言語:
	出版者: 琉球大学法文学部
	公開日: 2008-12-19
	キーワード (Ja):
	キーワード (En):
	作成者: 武田, 昌則, Takeda, Masanori
	メールアドレス:
	所属:
URL	http://hdl.handle.net/20.500.12000/8593

相続分ないし遺留分の減少を目的とした養子縁組の効力

武　田　昌　則

第１　はじめに
第２　真に養親子関係の設定を欲する効果意思とは何か。
第３　相続分ないし遺留分の減少を目的とした養子縁組の効力に関する判例
第４　判例理論の検討
第５　判例理論の検討を踏まえた若干の考察

第１　はじめに

養子縁組が成立するためには、縁組当事者間において縁組意思の合致することが必要であるとされる。民法802条１号が、「人違いその他の事由によって当事者間に縁組をする意思がないとき」を養子縁組の無効原因と定めていることがそのことを裏付けている。

それでは、相続分ないし遺留分の減少を目的としてなされた養子縁組においも、このような意味での縁組意思の合致は認められるのであろうか。この問題は、兵役免除目的の養子や芸娼妓とする目的の養子等を含むいわゆる方便としての養子縁組の効力をどのように考えるかという問題の一つとして従来検討されてきたものであるが[1]、本稿では、とりわけ、相続争いの道具となりうるものとして、今後もさらに利用される可能性のある相続分ないし遺留分の減少を

[1] この点、判例を網羅的に検討し考察を加えたものとして、緒方直人「方便のための養子縁組届出の効力」判例タイムズ747号221頁参照。

目的とした養子縁組の効力について考えてみたい。

第２　真に養親子関係の設定を欲する効果意思とは何か。

そもそも、養子縁組の成立要件である縁組意思とは何であろうか。この点、縁組意思とは社会一般の習俗的標準（習俗的通念）に照らして親子であると認められるような関係を創設しようとする意思であると解するのが従来の通説的見解（実質的意思説）とされる。これに対して、縁組意思とは民法上養子縁組の効果として定型的に規定された法的効果を全面的に享受する意思があることで足りるとする考え方（法的効果説）も存する。この点、最高裁は、旧民法下において養女が推定家督相続人となり訴外男性との婚姻ができなかったことから養女の実父の勧めにより養女と訴外男性との婚姻届出を行うための方便として実父の弟を養子とした事案において、「養子縁組の届出自体については当事者間に意思の一致があつたとしても、それは単に他の目的を達するための便法として仮託されたに過ぎずして真に養親子関係の設定を欲する効果意思がなかった場合においては、養子縁組は効力を生じない」と判示している[2]。

この最高裁判例の見解を実質的意思説で説明した方が良いのか、それとも法的効果説で説明した方が良いのかという点については、本稿では立ち入らない。むしろ「単に他の目的を達するための便法として仮託されたに過ぎずして真に養親子関係の設定を欲する効果意思がなかった場合」とは、具体的にどのような場合を指すのであろうか。この点につき、以下、相続分又は遺留分の減少を目的とした養子縁組の効力が争われた判例においてどのような判断がなされてきたのかを検討する。

---

[2] 最判昭和23年12月23日民集２巻14号493頁。大村敦志教授も「一般論としては、他の目的を達成するための便法として利用されたにすぎず、真の養親子関係を設定する意思がなかった場合には、養子縁組はその効力を生じない。」と述べて、同判決を引用している（大村敦志「家族法」第２版補訂版208頁）。

第３　相続分ないし遺留分の減少を目的とした養子縁組の効力に関する判例

（１）最高裁昭和38年12月20日判決（判例①）[3]

（事実関係の概要）養親となった祖父が、子の１人に対する相続分を減少させる意図で、別の子の子である孫（養子縁組当時14歳と10歳）と養子縁組を行った事案であり、養子縁組当時養子らは実父母と同居し実父母に養育されており、養親の一切の世話は養子らの実父母がしていた。

（判決要旨）本件養子縁組において、養親と養子らとの間に親子としての精神的なつながりをつくる意思を認めることができ、したがつて、本件養子縁組が養親の遺産に対する上告人（実子の１人）の相続分を排して孫の養子らにこれを取得せしめる意思が養親にあると同時に、養親と養子らとの間に真実養親子関係を成立せしめる意思も亦十分であつたとする原審判決の判断は、これを是認しうるのである。

つぎに、所論は、上告人の相続分を減少しようとする意図が本件養子縁組の縁由にすぎないとする判断は不当である旨非難するが、前述のように、養親と養子らとの間に親子としての精神的つながりを生じ養親子関係の成立が認められるのであるから、原審判決の判断のように、右の事情は本件養子縁組の縁由と解すべきであるから、所論のような違法がない。

（２）東京高裁昭和57年２月22日判決（判例②）[4]

（事実の概要）本件縁組等の届出がなされた当時、養親の兄弟間にかなり激しい感情的な軋轢ないし対立があり、養親の財産の承継等をめぐる紛争がすでに現実化していた状況下において、専ら養親の遺産に対する長男の弟妹の相続

---

[3] 家裁月報16巻４号117頁
[4] 家裁月報35巻５号98頁

分ないし遺留分の割合を減少させようという目的で、養親の長男の妻並びに長男夫妻の長男である孫及び同人の妻の３名を同時に養親の養子としようとする養子縁組がなされた。なお、本件養子縁組届出当時、養親と養子３名との間には、法律上の親子関係を形成しなければならない特段の必要性はなく、むしろ、右届出は、親族間の軋轢ないし対立関係のもとにおいて、専ら養親の遺産に対する長男の弟妹の相続分ないし遺留分の割合を減少させようという、養子制度の本質からみて極めて特異な目的でなされたものであること、一方、右届出当時、養親は、80歳を越える高齢であり、かつ、しばしば負傷して臥床、入院するなど身体的不調が続いたばかりでなく、公正証書による遺言すらその成立後短時日のうちに簡単に否認したり取消したりするなど、弁識力、判断力、決断力等の意思能力にかなり衰弱が見られ、たやすく同居者等の言いなりになるような精神状態にあつたこと、従って、上記のような事情のもとでどうしても本件のような養子縁組をしなければならないのであれば、後日その効力、特に養親となるべき養親の意思能力の有無をめぐって紛争の発生するのを防止するために、届出書に養親本人の自署を求めるとか、それが不可能なときには、届出書の作成ないし適出の際に、養親の意思を確認するに足りる公正な第三者を立会させる等の配慮をするのが通常と考えられるにもかかわらず、本件においてはそのような配慮のなされた形跡は全く存在しないこと、更にもし本件縁組等の届出が養親の真意に基づいてなされたものであるとすれば、少なくとも同人の死亡後、すなわち相続の開始後には、養子縁組等の事実を相続人である長男の弟妹にも通知、報告して公表するのが自然であり通常であると解すべきところ、長男及び養親の養子となったその長男夫妻は、その後においても、右事実を全く秘匿していた。

（判決要旨）以上の事実関係からすれば、養子縁組等の届出がなされた当時、真実養親に本件縁組等の意思ないしその届出の意思があったかは甚だ疑わしく、むしろ、特段の反証と認むべきもののない本件においては、本件縁組等の届出

は、単に長男及び養子らがその一方的な意思に基づいてなしたものにすぎず、養親がその正常な意思能力に基づき右のような特異な目的を有する本件縁組等の趣旨を正確に理解してなしたものとはいえないとして、養子縁組の効力を否定した。

（３）大阪高裁昭和59年３月30日判決（判例③）[5]

（事実の概要）養親が、自分の資産と自分が営み愛着を持っていた営業とを、従前から親しみのあった甥に一括して相続させることを主な目的として養子縁組を行った。なお、養親は適当な時期に養子を引取って一緒に住み、大学にも行かせたいと考えていたこと、死亡の直前においても、真面目な良い子を貰つたと喜び、養子においても養親の営業を引継ぐと答えていることなどが認定されている。

（判決要旨）相続も養親子関係の一つの効果であるから、それを受けることを主たる目的としたこと自体によって、養子縁組が無効となるものではない。養親の側には養子との間で養親子としての精神的なつながりを作る意思があり、養子やその両親の側にもこれに応じる意思があつたものと認められるから、当事者間には真実に養親子関係を成立させる意思があつたものと解すべきである。

最高裁昭和37年（オ）第1235号同38年12月20日第２小法廷判決[6]の事案では、他の相続人の相続分を排する目的で養子縁組がされたものであるが、親子としての精神的なつながりを作る意思を推測させる事情は本件におけるほどは認定されていないのに、養子縁組を有効としているのであって、この判断からしても、本件養子縁組が有効であることは明らかである。

---

[5] 判例タイムズ528号287頁。
[6] 判例①と同一の判例である。

（４）福岡高裁那覇支部平成20年６月19日判決（公刊物未登載　判例④）

（事実の概要）養親が、その実子である次男と対立し、将来の自分の面倒は、次男ではなく、その実子である長男及びその家族に見てもらうしかないと考えるようになり、また、財産も長男の家族に確実に承継されるようにしたいと考え、次男の遺留分割合を減少させることをもその目的として、長男の妻及び長男の子である未成年者の孫２名との間で、養子縁組を行った。養子縁組の当時、養親の実孫２名は未成年であったが、養親の年齢、生活場所等からして、養親が実孫らを監護養育することは想定されていなかった。なお、本件養子縁組は、司法書士の助言に基づいて行われたものであり、この司法書士の助言に基づき、本件養子縁組が行われたほか、養親の全財産を長男及び養子らに相続させ、次男を相続から廃除する旨の公正証書遺言が作成された。

（判決要旨）養子縁組が有効に成立するためには、縁組当事者間に真に養親子関係を創設しようとする意思が必要であると解されるけれども、実親子関係の現実の態様が必ずしも一様でないのに対応して、社会的存在としての養親子関係も多様であり得るから、親子としての精神的なつながりをつくろうとする意思が認められるのであれば、それと共に財産を贈与すること等が目的となっている場合であっても、真に養親子関係を創設しようとする意思があるということができ、養子縁組は有効に成立すると解するのが相当である。

上記の養子縁組の経緯からすれば、養親が長男及びその家族との結びつきを強めたいと思い、養子らもその思いを受け入れ、本件養子縁組が行われたと認めることができるから、養親と養子らとの間には親子としての精神的なつながりをつくろうとする意思があったといえる。そして、このように、養親と養子らとの間に親子としての精神的なつながりをつくろうとする意思が認められる以上、本件養子縁組は有効に成立したと認めるべきであり、養親が養子らを監護養育することが想定されていなかったことや、次男の遺留分割合を減少させることが養子縁組の一つの目的となっていたことは、本件養子縁組の効力を否

定する理由にはならない。

被相続人の子が相続人となっている場合に遺留分は、被相続人の財産の２分の１と法定されており、その限度では相続人の遺留分が保障されているということができる。しかし、相続人が実子のみの場合であっても、その数が多ければ、各相続人の遺留分割合は減少するのであって、民法上、各相続人の具体的な遺留分割合までが保障されているものではない。被相続人が行った養子縁組が有効である以上、相続人は、養子縁組によって遺留分割合が減少することもやむを得ないものとして甘受すべきである。

第４　判例理論の検討

判例①は、養親と養子との間に親子としての精神的なつながりをつくる意思が認められる以上、縁組意思は認められるのであるから、たとえ養子縁組が相続人の相続分を減少させることを目的としたものであったとしても、それゆえに縁組意思が欠けることにはならないとしたものであると解される。

それでは、「親子としての精神的つながりをつくる意思」とは具体的にはどのような意思を指すのであろうか。判例①の事案では、養子縁組にいたる経緯に関する具体的な事実が明らかでないため、断言はできないが、養親も養子ら及びその実父母と家を同じくして、生活を同じくして、養親の一切の世話は養子らの実父母がしていたという事実に照らして、親子としての精神的なつながりをつくる意思が認められたと考える余地もあろう[7]。もしそうではなく、養子に養親の財産を相続させる意思さえあれば直ちに「親子としての精神的つながりをつくる意思」が認められるというのであれば、もはやその養子縁組は、

[7] 判例①につき、内田貴教授は、「目的は相続にあっても、子の福祉の観点から見て親子の法的効果を発生させることに問題がないと評価されたのであろう。」と指摘している（内田貴「民法Ⅳ」（補訂版）254頁）。

たとえ相続人の相続分ないし遺留分を減少させるための便法としてなされた場合であったとしても、「単に他の目的を達するための便法として仮託されたに過ぎずして真に養親子関係の設定を欲する効果意思がなかった」ものとはなり得ず、常に有効に養子縁組が成立すると解すべきなのであろうか。

判例②は、この疑問に対する一つの解答を示したものと位置づけることができよう。たしかに、判例②の事案においては、養子に養親の意思を相続させる意思自体が確実ではなかったものであり、それゆえに、親子としての精神的つながりをつくる意思自体があったとはいえないのではないかという捉え方も可能かもしれない。しかし、そのような捉え方につきるのであれば、「養子縁組届出当時、養親と養子３名との間には、法律上の親子関係を形成しなければならない特段の必要性はなく、むしろ、右届出は、親族間の軋轢ないし対立関係のもとにおいて、専ら養親の遺産に対する長男の弟妹の相続分ないし遺留分の割合を減少させようという、養子制度の本質からみて極めて特異な目的でなされたものであること」といったような事情を考慮するまでもなく、親子としての精神的つながりをつくる意思がないものとして養子縁組の効力を否定することも可能だったのではなかろうか。少なくとも、判例②は、養子縁組当時において親族間の軋轢ないし対立関係があったことや、養子縁組が専ら養親の遺産に対する長男の弟妹の相続分ないし遺留分の割合を減少させようという、養子制度の本質からみて極めて特異な目的でなされたものであることといった事情は、「単に他の目的を達するための便法として仮託されたに過ぎずして真に養親子関係の設定を欲する効果意思がなかったこと」あるいは「親子としての精神的つながりをつくる意思がなかったこと」を基礎付ける事実として斟酌されるべきことを示したものということはできよう。

判例③は、養親とその甥である子との間に、養親の営業を承継させるという合意が認められるなど、まさに親子としてのつながりをつくる意思が認められる事案であって、専ら他の相続人の相続分を減少させる目的でなされた養子縁

組であるとは認めがたい場合にあたるといえよう。

判例④では、判例②と同様に親族間に軋轢や対立関係が存する状況下において、まず養親が次男を相続人から廃除する旨の公正証書遺言が作成され、さらに、司法書士の助言を受けて、養親が長男の妻と長男の未成年の子２人を養子とする旨の養子縁組が行われ、その上で、養親がその財産の重要な部分を占める不動産を長男のみに相続させる旨の遺言が作成されたという経緯に鑑みれば、養子縁組は養親がその財産を養子に相続させる目的で行われたものとみるよりもむしろ、次男の相続分ないし遺留分を減少させることこそがまさに養子縁組の主要な目的であったとみるのが事実の経緯に照らして自然であり、かつ合理的なのではないかと思われてならない。この判例④のような事案においては、養親が養子に財産を相続させる意思が認められたからといって、その養子縁組が専ら他の相続人の遺留分を減少させることを目的としてなされたものとはいえないとは限らない、つまり、真に養親子関係の設定を欲する効果意思あるいは親子としての精神的つながりをつくる意思があるとは限らないというべきなのではないだろうか。

第５　判例理論の検討を踏まえた若干の考察

相続分ないし遺留分を減少する目的でなされた養子縁組の効力が問題となった判例の検討を通じて明らかとなった問題は、前述したとおり、「養子に養親の財産を相続させる意思さえあれば直ちに『親子としての精神的つながりをつくる意思』が認められる以上、もはやその養子縁組は、たとえ他の相続人の相続分ないし遺留分を減少させるための便法としてなされた場合であったとしても、『単に他の目的を達するための便法として仮託されたに過ぎずして真に養親子関係の設定を欲する効果意思がなかった』ものとはなり得ず、常に有効に養子縁組が成立すると解すべきなのであろうか」という点につきるであろう[8]。

この点、相続目的の養子縁組も有効なものと認める限りは、相続目的がある以上反射的に他の相続人の相続分ないし遺留分を減少させることが避けられないことはたしかである。しかし、だからといって、相続目的でなされた養子縁組において、その養子縁組が専ら相続人の相続分ないし遺留分を減少する目的でなされた養子縁組であるかどうかが全く判断できないということにはならないであろう。養子縁組がなされた際の状況や経緯から、専らそのような目的でなされたといえるかどうかは判断できるのではないだろうか。判例②の事案は、そのような判断ができる場合があることを示したものとして捉えることもできよう。

もっとも、成年養子については、立法論としてはともかく、養親が一日で早く生まれていれば養子縁組が可能であることを認めている現行法の規定[9]に照らせば、扶養や相続等の養子縁組に伴う効果を目的として養子縁組がなされたことが明確に認められる限り、他の相続人の相続分ないし遺留分を減少させる目的を伴うからといって養子縁組を否定する理由はないという見解にも説得力があることは認めざるを得ない[10]。

しかしながら、未成年養子の有効性については、たとえ直系卑属を養子とす

---

[8] この問題を考えるにあたっては、「方便のための養子の問題は縁組の目的やそれによる身分的生活関係の価値判断とさらにそれが縁組によらねば達成できないものかの吟味をも含んで縁組意思論の再検討が要求されよう」との緒方直人教授の指摘が念頭に置かれるべきであろう（緒方・前掲　223頁）

[9] 民法793条参照。

[10] この点、成年養子については、「成年養子の場合、親子となるといっても、縁組の法的効果として親権などはもはや問題とならないから、せいぜい扶養と相続くらいしか意味を持たないということである。そうだとすれば、実質的にそれを目的とする縁組は有効とすべきだろう。最高裁も結論として有効としている。」（内田貴・前掲254頁）とする内田貴教授の見解や「親子になれば扶養義務や相続権が発生するわけだが、普通養子はまさにこのような法律関係の発生を目的としている場合が多い。…つまり、親子関係の発生は財産的な給付のための法技術なのである。そして、子の目的以外に普通養子が用いられることはほとんどない。実際のところ、未成年の子を養育するために普通養子が用いられるのは稀なことである。このことは普通養子の大部分が成年養子であるという事実からも了解される。」（大村敦志・前掲199頁）という大村敦志教授の見方にもそれなりの理由があることは認めざるを得ない。

る場合であっても、子の福祉の観点から、成年養子とは区別して考え、専ら他の相続人の相続分ないし遺留分を減少させる目的での養子縁組の効力は否定されるものと解すべきである[11]。民法 798 条但書は養親がその直系卑属を養子とする場合に家庭裁判所の許可を要しない旨を規定しているが、これは、例えば実父母を亡くした子を祖父母が養子とする場合のように、子の福祉の観点から類型的に見て祖父母との間に親子としてのつながりを持たせた法が良い場合が想定されることに鑑みて設けられた規定と解すべきである。同規定につき、直系卑属を養子とする場合を成年養子の場合と全く同様に考えて良いとの趣旨で設けられたものと解することは、未成年養子に原則として家庭裁判所の許可を必要とした法[12]の趣旨に反することとなろう。たしかに現在においても、家の存続等のために相続目的の未成年養子と認める必要が完全になくなったわけではないであろう。しかし、そもそも、未成年養子制度の主要な意義は、子の福祉にこそ存するというべきであり、子の福祉に反するおそれのある場合にまで相続目的の未成年養子を認める必要性を重視しなければならない必要はないはずである。このように考えることが未成年者養子につき原則として家庭裁判所の許可が必要とされることや、直系卑属を養子とする場合であっても未成年者を養子とする限りは養親が未成年者の親権者となることに変りはないとされている法[13]の趣旨にも合致する。

直系卑属に財産を承継させたいのであれば、本来直系卑属はいずれ直系尊属の財産を承継できる立場にあるのだし、その親により財産が費消されることを避けたいのであれば、何もわざわざ養子縁組を用いるまでもなく、遺贈を用いる等、他の方法によることもできるのである。かえって、相続分ないし遺留分

[11] 内田貴教授も「養子縁組の法的効果を享受する意思の有無が深刻な問題となるのは未成年養子である。未成年養子には監護教育が伴うので、そのような義務を伴う親子関係を本当に創設する意思が養親にあるかどうかが、未成年者を保護する観点から重視される。」と述べている（内田貴・前掲254頁）

[12] 民法798条本文。

[13] 民法818条２項。

減殺を専らの目的として未成年者である直系卑属を養子とすることを正面から認めてしまうと、養子となった未成年者が遺留分減殺請求訴訟の相手方とされることなどを含めて、相続争いの渦中に未成年者を巻き込むこととなり、子の福祉を目的とする未成年者養子制度の趣旨に真っ向から反するおそれがあるといえる。

なお、相続分ないし遺留分の減少を目的とした養子縁組の事案ではないが、父が子への面接を拒否するようになったため、母が申し立てた親権者変更の審判の手続中に子と父の両親（祖父母）との養子縁組がなされた事案において、養親が「真に愛情をもって養子の監護教育にあたっていることは否定できない」としながらも、養子縁組が「親権者変更審判事件を本案の判断に至ることなく終了させ、ひいては母と子との面接の余地をもなくすことを企図し、そのための便法として仮託されたもの」としてその効力を否定した名古屋地裁昭和60年８月26判決[14]も、養子の効果（監護教育権）を目的とする意思が明確に認められる養子縁組につき、他の目的を達するための便法として仮託されたに過ぎずして真に養親子関係の設定を欲する効果意思がなかった場合にあたるものとした判例として、十分に参考とされるべきものであろう[15]。

以上より、少なくとも、未成年者を養子とする場合においては、たとえ直系卑属を養子とする場合であっても、専ら他の相続人の相続分ないし遺留分の減殺を目的とした養子縁組については、単に他の目的を達するための便法として仮託されたに過ぎずして真に養親子関係の設定を欲する効果意思がなかった場合にあたるものとして、養子縁組の効力を否定すべきであると考える次第である。

---

[14] 判例時報1181号117頁。

[15] 緒方教授は、上記名古屋地裁判決につき、己又は配偶者の直系卑属を養子とする場合は未成年者でも家庭裁判所の許可を不要としている民法798条但書きの矛盾を子の福祉の観点から、縁組意思の問題として解決したにすぎないと指摘されている（緒方・前掲222頁）。鋭い指摘であり、上記判決は、養子縁組により未成年者を親権争いにさらに巻き込むことが子の福祉に反することに着目したようにも思われる。