

債権法改正・相続法改正完全対応版

『リアリスティック民法』

出版記念講演会

～債権法改正・相続法改正のポイントはこれだ～

講演会用テキスト

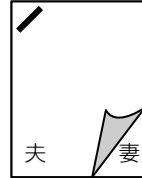
辰巳法律研究所

松本 雅典 専任講師

辰巳法律研究所

意思が不明確になってしまいます。また、P539～540の1.で説明しますが、遺言は自由に撤回することができます。しかし、夫婦で1枚の紙に書くと、たとえば、妻だけが撤回したいと思った場合に、撤回できなくなるおそれがあります。

このような趣旨ですので、1通の証書に2人以上の者の遺言が記載されていても、証書を容易に切り離すことができる場合は、有効です（最判平5.10.19）。この判例の事案は、1枚目～3枚目は夫の遺言で、4枚目が妻の遺言であり、ホッチキス止めを外すことで切り離すことができたため、有効な遺言と認められました。



3 自筆証書遺言

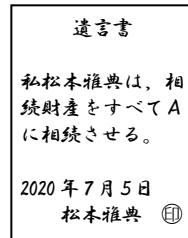
自筆証書遺言は、自宅で誰にも知られずに作成することができます。「お父さんが亡くなったので部屋の片付けをしていたら、遺言が出てきた」というのは、この自筆証書遺言です。おそらく一般的な遺言のイメージは、この自筆証書遺言でしょう。

1. 有効に成立するための要件

自筆証書遺言には証人も不要で、自室で1人で作成できるものです。その反面、成立要件が厳しくなっています。

遺言者が、遺言の全文（原則）、日付および氏名を自書し、印を押さなければなりません（民法968条1項）。

この要件について、問題となる点をみていきます。



(1) 「日付」

日付が要求される趣旨

P540①で説明しますが、遺言が複数あってその内容が抵触する場合、最新の遺言が優先されます。よって、**年月日まで確定できる程度**の日付の記載が必要です。

年月しか記載されていない場合、無効です。他の文書によって作成の日を特定することができてもダメです。遺言に日付まで記載されている必要があります。

「2020年7月吉日」は無効です（最判昭54.5.31）。「吉日」は特定の日を指すわけではないからです。

「長野オリンピック開会式当日」など、正確に年月日を知り得る日であれば、有効です。長野オリンピックの開会式の日は、1998年2月7日しかないからです。

(2) 「氏名」

氏名が要求される趣旨

誰の遺言かを特定するためです。よって、**遺言者が誰かわかれば OK** です。

氏名は、必ずしも氏・名の両方の自書を要するわけではありません（大判大4.7.3）。また、遺言者が特定できれば、ペンネームでも構いません。おそらく、お笑い芸人のさんまさんは、「明石家さんま」（芸名）と書いても問題ないでしょう。

(3) 「自書」

自書が要求される趣旨

自筆証書遺言には証人もいないため、パソコンで打てばよいのであれば、他人が作られてしまいます。よって、自書が要求されます。条文にあるとおり、**まさに“自書”**が要求されます。判断基準は「自書か」だけです。

パソコン、タイプライター、ワープロ、点字機を用いたもの、テープレコーダーに吹き込んだもの、DVDなどに録画したものは、無効です。自書ではないからです。

ただし、カーボン複写の方法によって作成するのは OK です。複写されたものですが、自書ではあります。

新設

※自書が要求されないもの

自筆証書遺言は、全文の自書が要求されるのが原則です。

しかし、相続財産の目録を添付する場合、その目録については自書が不要です（新民法968条2項前段）。これは、平成30年の改正で新設されました。

相続財産の目録には、財産を特定するために不動産の所在地や地番を書いたりと正確に自書するのが大変なものが多いです。そこで、コピーなどによってパソコンで作成したデータを印刷したりした目録でも構わないとされたんです。不動産の登記事項証明書を添付する方法でも OK です。預貯金であれば、通帳の写しを添付しても OK です。

また、遺言は相続の紛争予防に役立つので、できる限り使いやすいものにしたいことも改正理由です。

ただ、この場合、遺言者が目録の**毎葉**^{まいよう}（すべてのページ）に署名して印を押さなけ

ればなりません（新民法 968 条 2 項後段）。遺言者以外の者が「目録の 1 ページだけ差し替えてやろう」といった悪いことを考える場合もありますので、それを防止するためです。また、自書でない記載が両面にある場合は、両面に署名して印を押さなければなりません（新民法 968 条 2 項後段かっこ書）。これは、遺言者以外の者が「裏面に印刷してやろう」といった悪いことを考える場合もありますので、それを防止するためです。

(4) 「印」

本人の印鑑で押印する必要がありますが、^{みとめいん}認印でも^{ほいん}拇印（指印）でも構いません（大判大 15.11.30）。自書がマストなので、印の要件はゆるくなっているのです。

用語解説 — 「実印」「認印」

「実印」とは、市区町村に印影を届け出た印鑑のことです。「認印」とは、実印ではない、つまり、市区町村に印影を届け出していない印鑑のことです。実印は高級そうで、認印は 100 円ショップで売っていきそうなイメージかもしれませんが、値段は一切関係ありません。100 円ショップで買った印鑑でも市区町村に印影を届け出れば実印ですし、黒水牛の印鑑でも市区町村に届け出なければ認印です。

ただ、^{かおう}花押はダメです（最判平 28.6.3）。「花押」とは、戦国大名などが使っていた署名の代わりとなる記号や符号のことです。

花押がダメなのは、世間で一般的な方法ではないからです。いま花押を使っているのは、大臣などごく一部の人のみです。

※遺言書が数ページある場合

遺言書が数ページあっても、その数ページの紙が 1 通の遺言書として作成されたものであることが確認できれば、有効となります（最判昭 36.6.22）。

この場合、ページ間の契印はマストではありません。契印とは、契約書などが数ページあるときに、ページとページの間に押印し、「つながっています～」と明らかにする印のことです。

第2節 債務不履行

■平成29年改正のポイント■

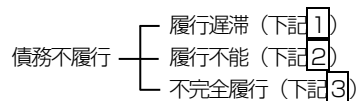
- ①「過失＝帰責事由」とはいえなくなった
- ②中間利息の控除の規定の新設
- ③その他解釈の明文化

債務が契約どおり履行されれば問題ないのですが、実際にはきちんと履行されずにトラブルが生じることがあります。法律の学習なので、主にトラブルが生じた場合をみていきます。それが「債務不履行」です。

債務不履行：債務者が債務の本旨に従った給付をしないこと

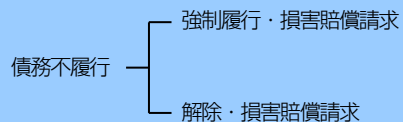
条文に明確に「3種類ある」と書かれて

いるわけではありませんが、債務不履行には「履行遅滞」「履行不能」「不完全履行」の3種類があるとするのが、伝統的な考え方であり、判例の考え方です。



— Realistic 2 強制履行もある —

債務不履行があった場合に、債権者は何を請求するでしょうか。試験勉強をしていると、「解除」と「損害賠償請求」ばかり出てくるのですが、「強制履行」もある



点を忘れないでください。実際には、これを請求することが多いです。たとえば、みなさんが予備校の講座を受講した場合、その講義をご覧になりたかったから受講したんですね。だったら、「少しくらい遅れてもいいから、講義をしろ」と思いませんか。あまりに遅れたら、解除したくなるでしょうが……。

新民法415条（債務不履行による損害賠償）

- 1 債務者がその債務の本旨に従った履行をしないとき又は債務の履行が不能であるときは、債権者は、これによって生じた損害の賠償を請求することができる。ただし、その債務の不履行が契約その他の債務の発生原因及び取引上の社会通念に照らして債務者の責めに帰することができない事由によるものであるときは、この限りでない。

1 履行遅滞**1. 意義**

履行遅滞：履行が可能であるにもかかわらず、履行期（*）までに履行されないこと

*いつが履行期なのかは、債務ごとに考える必要があります。これについては、消滅時効の起算点と比較する必要があるため、Iのテキスト第2編第10章第3節③2に記載しています。財産法の学習を終えた後で（このテキストのP374までお読みになった後で）、Iのテキスト第2編第10章第3節③2の表をご覧ください。

民法415条1項本文の「債務の本旨に従った履行をしないとき」が履行遅滞に当たります。履行遅滞は、履行が可能である場合のハナシです。

ex. みなさんが予備校の講座を受講しているのに、予備校が講義のDVDを送るのを忘れていて、期日までにDVDが届かなかった場合、履行遅滞となります。

これに対して、履行が不可能な場合は下記②の履行不能となります。

2. 効果

債務が履行遅滞になると、債権者は債務者に以下の請求ができます。

①強制履行

履行を強制できます（新民法414条1項本文参照）。P18の「Realistic 2」に記載したとおり、これを請求するのが普通でしょう。

なお、下記③と異なり、履行を強制する場合は、債務者の帰責性は不要です。債務者が履行するのは当たり前だからです。

1
P22**②契約の解除**

債権者が相当の期間を定めて催告をし、それでも債務者が履行しない場合は、契約を解除できます（新民法541条本文。P206）。

なお、下記③と異なり、解除をする場合は債務者の帰責性は不要です。これは、平成29年に改正された点ですが、その理由はP207で説明します。

1
P21**③損害賠償請求**

債権者が債務者に損害賠償を請求（新民法415条1項本文）するには、契約その他の債務の発生原因および取引上の社会通念に照らして債務者の責めに帰することができる事由（帰責性）、簡単にいうと、債務者の落ち度が必要です（新民法415条1項ただし書）。

用語解説 — 「契約その他の債務の発生原因」「取引上の社会通念」

平成 29 年の改正で、「契約その他の債務の発生原因」「取引上の社会通念」の文言（これらに類する文言）が民法に多数規定されました。

「契約その他の債務の発生原因」とは、個別の契約などごとに事情を考えるということです。

「取引上の社会通念」とは、当事者の主観的事情だけでなく、客観的事情も考えるということです。

予備校の講座の受講契約でも、予備校や講座によって受講形態、回数、教材などが異なります。一律に「こう!」とはいえないので、どのような契約であるかを当事者の主観的事情と客観的事情から考えていきます。

1つ1つの契約などの事情を重視

契約が関係する規定は、平成 29 年の改正で、1つ1つの契約などの事情を丁寧に検討していくことが明記されたものが多数あります。**1つ1つの契約などの事情を重視する方向性**の改正です。

よって、不法行為（民法 709 条）と異なり、「過失=帰責事由」とはいえなくなりました。債権の発生原因とは関係のない「過失」から判断するのではなく、個別の契約などごとに債務者に帰責性があるかを考えます。

この帰責性の立証責任は、債務者にあります（大判大 10.5.27, 大判大 14.2.27, 最判昭 34.9.17）。債務者が、履行が遅れたことが自分の責めに帰することができない事由によるものであることを証明しない限り、損害賠償責任を負います。落ち度が「ないことを証明しろ」というかなり大変な要求なのですが、債務は履行するのが当たり前なので、履行しない時点で帰責性があると推定されます。よって、それを債務者が覆さない限り落ち度があるとされるのです。

改正

2 危険負担

1. 危険負担の位置づけ (契約にトラブルが生じ履行不能になった場合の処理方法)

危険負担：双務契約において、一方の債務がその債務の「債務者の責めに帰することができない事由によって」履行不能となった場合に、他方の債務を履行する必要があるか（どちらが危険を負担するか）という問題

こんがらがってきた方もいると思いますので、ここで「契約にトラブルが生じて履行が不能になってしまった場合に、どのハナシになるか」を以下の図にまとめます。

以下の図の「原始的瑕疵」とは、契約成立前からある瑕疵のことです。たとえば、軽井沢の別荘の売買において、売主も永らく別荘を見に行っていなかったのに、契約成立時にすでに別荘の全部が火事で焼失してしまっていた場合（全部不能）や一部が火事で焼失してしまっていた場合（一部不能）が当たります。

それに対して、「後発的瑕疵」とは、それらが契約成立後に生じた場合です。

この2の危険負担は、「債務者の責めに帰することができない事由によって」債務の全部または一部が履行不能になってしまった場合（以下の青字にしている箇所）のハナシです。

*それぞれ、上段が「何のハナシになるか」、下段が「債権者が採り得る手段」を記載しています。

契約成立			
原始的瑕疵 (契約成立前からある瑕疵)		後発的瑕疵 (契約成立後に生じた瑕疵)	
全部不能		全部不能	
債務者に帰責性あり	債務者に帰責性なし	債務者に帰責性あり	債務者に帰責性なし
債務不履行	債務不履行 危険負担	債務不履行	債務不履行 危険負担
解除 損害賠償請求	解除 反対給付の拒絶	解除 損害賠償請求	解除 反対給付の拒絶
一部不能		一部不能	
債務者に帰責性あり	債務者に帰責性なし	債務者に帰責性あり	債務者に帰責性なし
債務不履行	債務不履行 危険負担	債務不履行	債務不履行 危険負担
解除 損害賠償請求	解除 反対給付の拒絶	解除 損害賠償請求	解除 反対給付の拒絶

債務不履行に一元化

上記の図を理解することが、平成 29 年の改正を理解する最大のポイントであり、極めて重要です。この後の「解除」「売買」「請負」などの改正は、上記の図を理解することから始まります。平成 29 年の改正は、「契約にトラブルが生じた場合の解決法をわかりやすくしよう」という発想なので、以下のとおり簡潔に整理されました。

ポイント① 債務不履行に一元化

かつては、「この場合は契約締結上の過失で、この場合は瑕疵担保責任で、この場合は債務不履行責任で……」などとあまりにもゴチャゴチャしていました。そこで、契約成立前から瑕疵があろうか契約成立後に瑕疵が生じようか、全部不能だろうが一部不能だろうが、債務者に帰責性があろうかならうが、すべて債務不履行とされました。上記の図をみると、いずれの場合も「債務不履行」とあることがわかります。よって、たとえば、契約成立前から契約の目的物が滅失していたとしても、契約は無効とはなりません（新民法 412 条の 2 第 2 項参照）。滅失が契約成立の前か後かは、ちょっとした偶然やわずかな時間差でしかないので、それによって扱いを変えるべきではないからです。

いずれの場合も債務不履行なので、以下のポイント②③を押さえれば基本的に処理できます。

ポイント② 解除をするのに債務者の帰責性は不要

これは、P207 で説明します。

ポイント③ 損害賠償請求をするには債務者の帰責性が必要

これは、P19～20③、21～22②、23③で説明しました。

いや～、スッキリしましたね。

このように債務不履行に一元化したので、危険負担の規定は要らないようにも思えます。しかし、下記 2. (1) で説明する理由から存在意義がまだあるので、債務者の帰責性がない場合の処理方法として、債務不履行と併存する形で残りました。

要は

以下、「相当の期間」についての判例を2つ紹介しますが、要は「**相当期間が経過すりゃOK**」ということです。

定めた期間が短すぎて相当の期間とはいえない催告も、無効とはなりません。催告後、相当の期間が経過すれば解除権が発生します（大判昭 13.8.31, 最判昭 31.12.6, 最判昭 44.4.15・通説）。

また、そもそも期間を定めずに単に催告をした場合でも、無効とはなりません。やはり、催告後、相当の期間が経過すれば解除権が発生します（大判昭 2.2.2, 最判昭 29.12.21）。

③債務者が催告期間内に履行しないこと（新民法541条本文）

相当の期間の催告は債務者に与えられたチャンスですので、債務者がこの期間内に履行すれば解除権は発生しません。

なお、債務者が催告期間内に履行しない場合に、必ずしも解除権が発生するわけではありません。債務不履行がその契約および取引上の社会通念に照らして軽微であるときは、解除権は発生しません（新民法541条ただし書）。

ex. 売却した土地の公租公課（固定資産税など）を負担することを約した買主がその支払を怠り、公租公課の負担の履行遅滞が生じたとします。この場合でも、この負担義務が売買契約の目的を達成するうえで必須的ではない付随的な義務である場合には、特段の事情のない限り、売主に解除権は発生しません（最判昭 36.11.21）。

「契約の内容は実現されるべき」という民法の契約に対する基本スタンスがあるため（P192の「民法の契約に対する基本スタンス」）、必須的ではない付随的な義務などについては目をつむりましょう（解除まではやり過ぎでしょう）ということです。これは、平成29年の改正で判例（最判昭 36.11.21）が明文化されました。

債務者の帰責性が不要に

かつては、解除権が発生するには、債務者の帰責性が必要でした。解除は、債務者の責任追及だと考えられていたからです（かつての通説）。しかし、平成29年の改正で**解除権の発生に債務者の帰責性は不要**であると、考え方が大きく変わりました。解除は、債務者の責任追及ではなく、当事者を契約の拘束から解放することだと考えられるようになったからです。

新設

第6章

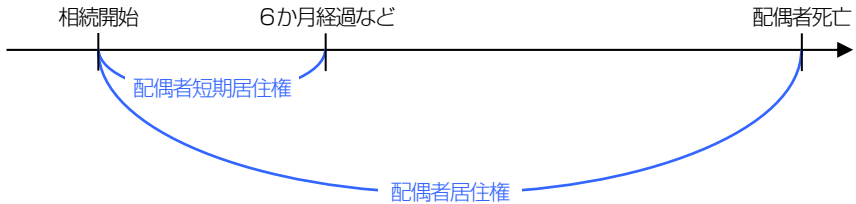
配偶者の居住の権利

制度創設の趣旨

平成 30 年の改正で、被相続人の配偶者の居住の権利として、以下の2つの法定債権が新設されました。「法定債権」であるのは、所有者との合意なく成立する債権だからです。

- ①配偶者居住権（下記¹）
- ②配偶者短期居住権（下記²）

これらの2つの権利をザックリいうと、配偶者居住権は居住建物を原則として配偶者が死ぬまでタダで使える権利であり、配偶者短期居住権は居住建物を最低6か月間タダで使える権利です。



*このように、通常は配偶者居住権は長期間存続し、配偶者短期居住権は短期間しか存続しないので、当初の案では配偶者居住権は「配偶者長期居住権」という名称でした。しかし、遺産分割協議などで存続期間について別段の定めができたりと（新民法 1030 条ただし書）、必ずしも長期間存続するわけではないので、「配偶者居住権」という名称になりました。

高齢化社会がどんどん進みます。そうすると、被相続人の配偶者（本章では単に「配偶者」といいます）は 80 代など高齢であることが多くなります。高齢で「住み慣れた家から出て行け！」というのは精神的にも肉体的にも相当な負担ですよね。そこで、配偶者の住まいを確保するために新設されたのが上記の2つの権利です。

①相続による権利の取得

相続登記は放置していてもOK？

法定相続分に応じた権利の取得は、登記を備えなくても第三者に対抗できます（最判昭38.2.22）。このため、数十年間、相続登記がされずに被相続人名義のまま放置されている不動産が多数存在します。みなさんも司法書士になれば、数十年前に亡くなった被相続人名義で登記されている不動産についての依頼を受けることになるでしょう。なお、「法定相続分」とは、民法で決まっている相続分のことです（民法900条、901条）。たとえば、息子2人が相続人の場合、息子それぞれの相続分は「長男1/2、二男1/2」です（民法900条4号本文）。

それに対して、遺言による指定相続分に応じた権利の取得は、法定相続分を超える部分については、登記を備えないと第三者に対抗できません（新民法899条の2第1項）。「指定相続分」とは、遺言で相続人の相続分を変更することです（新民法902条）。たとえば、息子2人が相続人の場合に、被相続人が遺言で「長男は介護をしてくれたから2/3、二男は何もしなかったから1/3」などと相続分を変更することができます。かつては、これも登記などを備えなくても第三者に対抗できていました（最判平5.7.19）。しかし、以下の2つの理由から、平成30年の改正で変更されました。

改正

- ・遺言で、対抗要件が不要な状態を作り出せるのはおかしいです。
- ・遺言に基づく権利の承継は、意思表示による移転といえます。よって、対抗要件を要求してもおかしいものではありません。

②弁済による抵当権の消滅（大決昭8.8.18）

弁済による抵当権の消滅は登記なく対抗できるため、住宅ローンを完済したが、抹消されずに残っている抵当権は割と多くあります。抵当権者である銀行のほうも、住宅ローンを完済してもらえれば抵当権を抹消することにあまり興味はないため、抵当権の設定者であった者に抵当権の抹消の登記に必要な書類を渡して「あとは好きに抹消してください」というスタンスであることもあります。そして、そのまま放っておく人もおり、抹消されずに残っている抵当権もあるのです。

なお、被担保債権の一部が返済されたことによる抵当権の債権額の変更の登記も、登記しなくても第三者に対抗できます（大判大9.1.29）。これで登記が必要だとすれば、毎月の住宅ローンの返済ごとに登記が必要となり、かなり大変です（必要なら司法書士の仕事は増えるのですが……）。

遺産分割	相続放棄
①遺産分割は、実質的には相続人間の持分の譲渡と異なりません。	①相続放棄をすると、相続人としての資格がさかのぼって喪失します。
②遺産分割により個々の財産の帰属が最終的に確定するので、登記をしないことを怠慢とみることができます。	②相続放棄はいわば「包括して放棄」するものであり、個々の財産の帰属を決めるものではないので、登記をしないことを怠慢とみることができません。
③遺産分割は家庭裁判所の手続による必要はないため（家でできます）、第三者が家庭裁判所で確認できません。	③相続放棄は家庭裁判所でしなければならないので（民法938条）、第三者が家庭裁判所で相続放棄の有無を確認できます。
④遺産分割に期間制限はなく、相続開始から10年後や20年後にすることもできます（よくあります）。いつされるかもわからないのが遺産分割です。	④相続放棄ができる期間は3か月であり（民法915条1項本文）、法律関係が短期に決着します。

上記の表の右の①に関係しますが、相続放棄には以下の強力な効果があります。

相続放棄の効果

相続放棄の効果は、とにかく「絶対的」です（初めから完全に相続人でなかったものとみなされます）。

上記 Case では、Cは初めから完全に相続人でなかったものとみなされるので、完全な無権利者Cの持分を差し押さえたBは保護されないのです。

（f）「特定の相続財産を」「特定の相続人に」「相続させる」旨の遺言（特定財産承継遺言）

*この（f）は、Ⅲのテキスト第10編第3章第3節²1.（1）（b）で「特定の相続財産を」「特定の相続人に」「相続させる」旨の遺言の論点を学習した後にお読みください。

「特定の相続財産を」「特定の相続人に」「相続させる」旨の遺言（特定財産承継遺言）によって不動産を取得した者は、法定相続分を超える部分については、登記を備えないと第三者に対抗できません（新民法899条の2第1項）。かつては、登記を備えなくても第三者に対抗できていました（最判平14.6.10）。しかし、遺言による指定相続分（P29）と同じく、以下の2つの理由から、平成30年の改正で変更されました。

改正

- ・遺言で、対抗要件が不要な状態を作り出せるのはおかしいです。
- ・遺言に基づく権利の承継は、意思表示による移転といえます。よって、対抗要件を要求してもおかしいものではありません。

5. 不動産登記法との橋渡し

第三者に対抗するために登記が必要であるかという問題をずっとみてきましたが、民法177条の最後に、少し登記の手続についてみます。不動産登記の手続を定めたのが不動産登記法なので、具体的な手続に関しては不動産登記法で学習しますが、その不動産登記法への橋渡しになるハナシをここでします。なお、まだ不動産登記法を学習していないため、少しわかりづらいハナシもあるかもしれませんが、不動産登記法を学習した後に再度この5.をお読みいただくと、さらに理解が深まります。

(1) 登記請求権

(a) 意義

登記請求権：登記申請手続に協力することを請求することができる権利
たとえば、買主は売主に「登記を移せ」と請求できます。このような権利のことを「登記請求権」といいます。

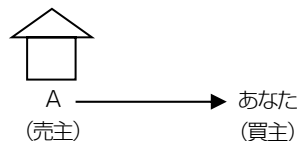
この登記請求権は、登記権利者（上記の例では買主）だけでなく、登記義務者（上記の例では売主）にもあります（最判昭36.11.24）。登記義務者の登記請求権を「登記引取請求権」ということがあります。「売主は登記名義を失うほうなんだから、登記請求権なんて要らないんじゃないの?」と思われるかもしれませんが、登記名義があると固定資産税の請求がきたりと不都合なこともあるので、売ってしまったのなら、「早く登記名義を移したい」と考える売主もいるのです。

(b) 発生原因

登記請求権は、いかなる理由で発生するでしょうか。以下のCaseで考えてみましょう。

Case

Aが売主、あなたが買主となって建物の売買が行われた場合、Aとあなたはいかなる登記請求権を有するか?



5. 効果

改正

(1) 遺留分侵害額請求の効力

遺留分侵害額請求の効力は、遺留分侵害額請求の意思表示が相手方に到達した時に生じます（新民法 97 条 1 項）。意思表示の効力発生時期の原則どおりです。

新民法 1046 条（遺留分侵害額の請求）

1 遺留分権利者及びその承継人は、受遺者（特定財産承継遺言により財産を承継し又は相続分の指定を受けた相続人を含む。以下この章において同じ。）又は受贈者に対し、遺留分侵害額に相当する金銭の支払を請求することができる。

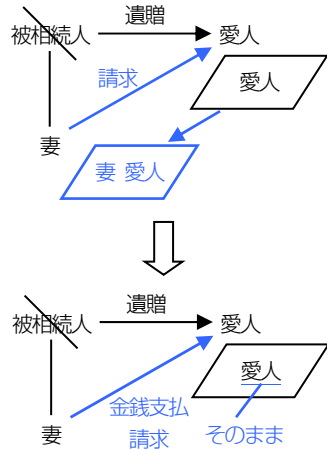
平成 30 年の改正の最大のポイント

遺留分についての平成 30 年の改正の最大のポイントは、**効果が金銭の支払請求になったこと**です（新民法 1046 条 1 項）。

かつては、生前贈与、死因贈与、遺贈を受けた受贈者または受遺者から遺留分権利者に、生前贈与、死因贈与、遺贈を受けた物の所有権が移転するという効果が生じていました（最判昭 51.8.30 など）。しかし、これだと、以下のような不都合が生じます。

ex. 愛人への土地の遺贈の一部が被相続人の妻の遺留分を侵害している場合、妻が遺留分を主張すると、愛人と妻が土地を共有することになるのが原則でした。この共有関係を解消するには、共有物分割をする必要がありました（最判平 8.1.26）。まあ、うまくいかず、紛争が長続きしますよね。愛人と妻の共有ですから……。

そこで、平成 30 年の改正で、物権的效果（所有権の移転など）が生じるのではなく、金銭の支払請求権が生じるとされました（新民法 1046 条 1 項）。上記 ex. であれば、妻は愛人に、金銭の支払請求ができるだけとされました。愛人のほうも、現物（土地）を返すという選択はできません。金で解決することにしたんです。遺留分制度の趣旨は相続人の生活保障ですから、遺留分権利者も金銭をもらえれば問題がありません。また、現代は、自身の財産を原則として自由に処分できるので、死後の財産の行方もそうあるべきです。上記 ex. では、



愛人に相続財産を渡したいのが被相続人の意思ですので、それは尊重すべきなのです。

よって、遺留分を侵害する生前贈与、死因贈与、遺贈も、無効とはなりません。

— Realistic 14 事業承継がスムーズに進むようになる —

金銭の支払請求権が生じるとされたことで、事業承継もスムーズに進むようになると思われます。たとえば、被相続人である中小企業の経営者が、事業を共に行ってきた長男に会社の株式をすべて遺贈したとします。納得のいかない二男が遺留分を主張すると、かつては、株式が長男と二男の共有となり、事業承継が円滑に進みませんでした。しかし、改正後は、長男が二男に金銭を支払うことで解決でき、問題が生じにくくなると思われます。

こういったことも見込んでの改正なのです。

※金銭をすぐに用意できない場合は？

遺留分侵害額請求を受けた受贈者または受遺者は、遺留分権利者に金銭を支払う必要があります。しかし、その金額は1000万円単位になることもよくあります。土地や株式などをもらった受贈者または受遺者は、金銭をもらったわけではありません。すぐに金銭を用意できないことも多いでしょう。そこで、裁判所に相当の期限を許与してもらおう（ちょっと待ってもらおう）よう請求ができます（新民法1047条5項）。

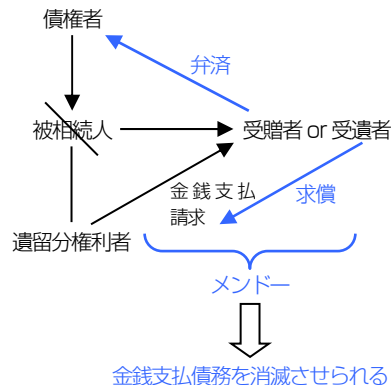
これは、平成30年の改正で、遺留分侵害額請求の効力が金銭の支払請求になったことに伴って新設された制度です。

新設

(2) 受贈者または受遺者が遺留分権利者が承継した債務を消滅させる行為をした場合

受贈者または受遺者が、遺留分権利者が承継した債務の弁済などをしたとします。「他人の債務の弁済をするなんてことがあるの?」と思われるかもしれませんが、受贈者または受遺者が被相続人の連帯保証人になっていたり担保を提供していたりして、弁済などをせざるを得ないこともあります。この場合、受贈者または受遺者は、弁済などをした額を限度として、遺留分侵害額請求による金銭支払債務を消滅させることができます（新民法1047条3項前段）。もちろん、遺留分

新設



第2節 成立要件

留置権が成立する要件は、民法 295 条に書かれている以下の4点です。

- ①他人の物を占有していること（民法 295 条 1 項本文）
- ②その物に関して生じた債権があること（民法 295 条 1 項本文）
- ③債権が弁済期にあること（民法 295 条 1 項ただし書）
- ④占有が不法行為によって始まったものではないこと（民法 295 条 2 項）

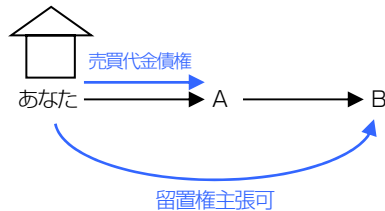
これらの要件を1つ1つみていきます。

1 他人の物の占有（民法 295 条 1 項本文。要件①）

「他人の物」には、P168の例のように債務者の物はもちろん含まれます。しかし、それだけでなく、債務者以外の第三者の物も含まれます（通説）。

民法295条1項本文には「他人の物」としか規定されていませんので、債務者に限定されるわけではないのです。

ex. あなたがAに建物を売却し、Aが売買代金を支払わないままその建物をBに売却した場合、あなたは、Bからの建物の引渡請求に対して、Aに対する売買代金債権を被担保債権としてその建物につき留置権を主張できます（最判昭47.11.16）。



2 その物に関して生じた債権（民法 295 条 1 項本文。要件②）

2つ目の「その物に関して生じた債権」という成立要件が、最も抽象的です。よって、事案ごとに「その物に関して生じた債権」といえるのかを考えないといけません。

判断基準

「その物に関して生じた債権」とは、目的物と債権との^{けんれん}牽連関係であると通常は説明されます。「牽連関係」とは、つながりや関連といった意味です。ですが、つながりや関連といわれても、何と何がつながりがあるのか関連しているのか、わかりませんよね。そこで、もっとわかりやすい基準がありますので、以下の基準で「その物に関して生じた債権」といえるのかを考えてください。

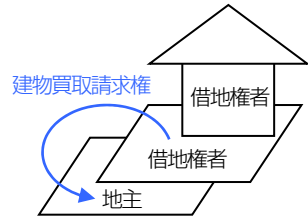
判断基準は、目的物を留置することが被担保債権の弁済を促すことにつながるかどうか、つまり、以下の関係が成り立つかどうかです。

『債権者が『物を返さない!』と言えば → 債務者が『弁済しよう』となるか』

事例ごとに、この関係が成り立つかをみていきましょう。

①建物買取請求権

P144～145※で説明しましたが、建物買取請求権とは、借地借家法の適用がある場合に、存続期間の満了により契約が終了するとき、借地権者のほうから「私が建てたこの建物を買収し取れ」と言える権利です（借地借家法13条）。では、借地権者は、地主が建物の代価を支払うまで、この建物買取請求権に基づいて建物が建っている土地を留置できるのでしょうか。



これは認められています（大判昭14.8.24）。

地主は土地を返して欲しいので、借地権者が「建物の代価を支払うまで土地を返さない!」と言えば、地主は「代価を支払おう」となります（上記の「判断基準」）。

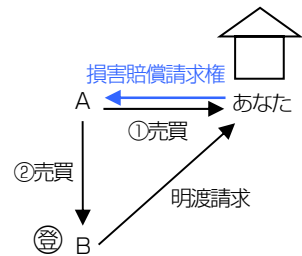
また、留置権が認められないと、借地権者は建物を土地から分離して建物の買取を請求せざるを得なくなります。建物を土地から分離するのは非現実的です。

※敷地の賃料相当額の支払義務

借地権者は土地を留置できますが、その間の使用利益（賃料相当額）は地主に不当利得として返還する必要があります。他人の物をタダで使えることはないからです（P249の「他人の物をタダで使えることはない」）。

②二重譲渡

たとえば、Aが建物をあなたに売却し引き渡したが、所有権の移転の登記をする前に、AがBにもその建物を売却し、Bが登記を備えたとします。このとき、あなたは、Aに対して損害賠償請求権を取得します。売主であるAにはあなたに登記を移転する義務があるため、Bに登記を移転した時点で、あなたに対する義務は債務不履行となるからです。では



この場合に、あなたは、Aに対する損害賠償請求権に基づき、Bに対して留置権を主張し、Bにその建物を明け渡すことを拒めるでしょうか。

これは認められていません（最判昭43.11.21）。

あなたの損害賠償請求権は、Bに対するものではなく、Aに対するものです。あなたが債権者で、Aが債務者です。あなたがBに対して「Aが損害賠償を支払うまで建物を渡さない！」と言っても、Aは「損害賠償を支払おう」とはなりません（上記の「判断基準」）。建物を明け渡して欲しいのは、AではなくBですから、「建物を明け渡さないよ！」と言われても、Aは「損害賠償を支払おう」とは思わないのです。

③土地賃貸借と新所有者

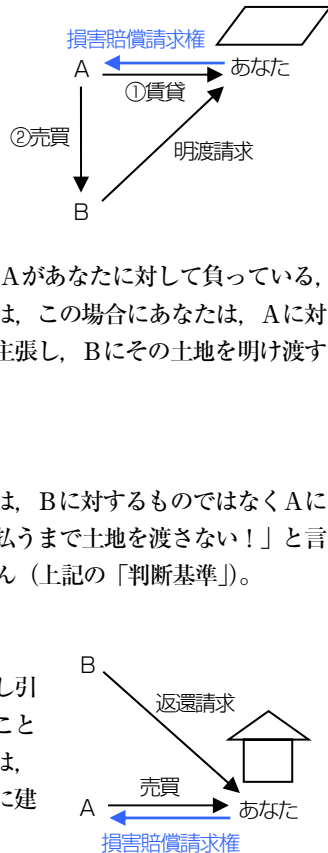
たとえば、Aがあなたに土地を賃貸していた場合に、AがBにその土地を売却したとします。詳しくはⅢのテキスト第7編第5章第3節①1.で扱いますが、このとき、あなたの賃借権が対抗力（登記など）を有しない場合、Bがあなたに土地の明け渡請求をしたら、あなたは明け渡さなければなりません。そして、あなたはAに対して損害賠償請求権を取得します。Aがあなたに対して負っている、使用収益させる債務の不履行が生じたからです。では、この場合にあなたは、Aに対する損害賠償請求権に基づき、Bに対して留置権を主張し、Bにその土地を明け渡すことを拒めるでしょうか。

これは認められていません（大判大11.8.21）。

上記②と同じ理由です。あなたの損害賠償請求権は、Bに対するものではなくAに対するものですので、あなたが「Aが損害賠償を支払うまで土地を渡さない！」と言っても、Aは「損害賠償を支払おう」とはなりません（上記の「判断基準」）。

④他人物売買

たとえば、Bの建物を、Aが勝手にあなたに売却し引き渡したとします。他人の権利を売買の目的とすることを「他人物売買」といいます（新民法 561 条）。Bは、勝手に自分の物を売られましたので、当然、あなたに建



物を返すように請求します。すると、あなたはAに対して損害賠償請求権を取得します。他人物売買の売主であるAは、きちんとBを説得して適法にあなたにその建物の所有権を移す義務があるのですが（新民法 561 条）、それができなかったからです。ではこの場合に、あなたは、Aに対する損害賠償請求権に基づき、Bに対して留置権を主張し、Bにその建物を返還することを拒めるでしょうか。

これは認められていません（最判昭51.6.17）。

上記②③と同じ理由です。あなたの損害賠償請求権は、Bに対するものではなくAに対するものですので、あなたが「Aが損害賠償を支払うまで建物を渡さない！」と言っても、Aは「損害賠償を支払おう」とはなりません（上記の「判断基準」）。

⑤敷金返還請求権

賃貸借契約が終了した場合、敷金（P243）は未払賃料や修繕費などがなければ賃借人に返還されます。しかし、賃借人が敷金を返還しない場合、賃借人は敷金返還請求権に基づいて建物を留置できるでしょうか。

これは認められていません（最判昭49.9.2）。

敷金は、賃借人の修繕費の債権などを担保するためのものです。修繕費がどれくらいかかるかなどは、建物を明け渡してもらわないとわかりませんよね。よって、賃借人が先に建物を明け渡さなければならぬとされています（新民法622条の2第1項1号）。その後、修繕費などに敷金を充てる必要がなければ、賃借人に敷金が返還されます。

つまり、賃借人が「敷金を支払うまで建物を返さない」と言える事案ではないのです。

ここまでは上記の「判断基準」で判断が可能ですが、以下の⑥⑦は、その結論の違いを上記の「判断基準」では判断できません。

⑥費用償還請求権

賃借人が建物について、賃借人が負担すべき必要費または有益費（P105①②）を支出したときは、賃借人にその償還を請求できます（民法 608 条）。では、賃貸借契約中に必要費または有益費を支出し、その後、賃貸借契約が終了した場合、この費用償還請求権に基づいて建物を留置できるでしょうか。

これは認められています（大判昭10.5.13, 大判昭14.4.28）。

厳密に言えば、賃借人の費用支出によって価値が保全・増加された部分は、建物の一部です。しかし、価値が保全・増加された部分と他の部分とを区別することは難しいので、建物全体を留置することが認められています。

⑦造作買取請求権

「造作」とは、畳など建物に付加された物のことです。賃借人が建物の賃貸人の同意を得て建物に付加した造作は、賃貸借契約の終了時に、賃借人が賃貸人に対して買い取るよう請求できます（借地借家法 33 条）。では、賃貸借契約が終了した場合、この造作買取請求権に基づいて建物を留置できるでしょうか。

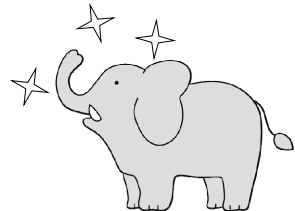
これは認められていません（最判昭 29.1.14）。

造作買取請求権はあくまでも造作（畳など）についての債権であり、建物自体についての債権ではありません。また、造作と建物では価額が違いすぎます。

ゴロ合わせで

以上が、⑥の費用償還請求権は留置権が認められて、⑦の造作買取請求権は留置権が認められない理由なのですが、あまり納得できなかった方もいると思います。たとえば、⑦の「造作と建物では価額が違いすぎる」という理由は、⑥の費用についても当てはまることがあります。⑥と⑦の結論が異なる納得のいく理由はないともいわれています。そこで、①～⑤は上記の「判断基準」から思い出すのに対して、⑥と⑦は右のゴロ合わせで思い出してください。このように思い出し方を考えるのも勉強の1つです。

ひ	か	る	ソ	ウ
費用償還請求権	可能		造作買取請求権	不可能



3 債権が弁済期にあること（民法 295 条 1 項ただし書。要件③）

これは、当たり前の要件です。たとえば、あなたが友人のパソコンを修理したとしても、「修理代金はパソコンを返還した後 1 か月以内に支払う」という約定がある場合（弁済期が到来していない場合）には、留置権は成立しません。

あなたの熱意 辰巳の誠意

辰 巳 法 律 研 究 所

東京本校：〒169-0075 東京都新宿区高田馬場4-3-6
TEL03-3360-3371（代表） ☎ 0120-319059（受講相談）
<http://www.tatsumi.co.jp/>

横浜本校：〒221-0835 神奈川県横浜市神奈川区鶴屋町2-23-5 銀洋第2ビル4F
TEL045-410-0690（代表）

大阪本校：〒530-0051 大阪市北区太融寺町5-13 東梅田パークビル3F TEL06-6311-0400（代表）
京都本校：〒604-8187 京都府京都市中京区御池通東洞院西入る笹屋町435
京都御池第一生命ビルディング2F TEL075-254-8066（代表）

名古屋本校：〒450-0003 名古屋市中村区名駅南1-23-3 第2アスタービル4F
TEL052-588-3941（代表）

福岡本校：〒810-0001 福岡市中央区天神2-8-49 ヒューリック福岡ビル8F
TEL092-726-5040（代表）

岡山校：〒700-0901 岡山市北区本町6-30 第一セントラルビル2号館 8階
穴吹カレッジキャリアアップスクール内 TEL086-236-0335