

節税のみを目的とする養子縁組の有効性

【文献種別】 判決／最高裁判所第三小法廷
【裁判年月日】 平成29年1月31日
【事件番号】 平成28年（受）第1255号
【事件名】 養子縁組無効確認請求事件
【裁判結果】 原判決破棄、控訴棄却
【参照法令】 民法802条1号、相続税法15条・63条
【掲載誌】 裁時1669号1頁

LEX/DB 文献番号 25448430

事実の概要

被上诉人X₁は亡Aの長女であり、被上诉人X₂は亡Aの二女である。上告人Yは、平成23年にAの長男であるBとその妻であるCとの間の長男として出生した。

Aは、平成24年3月に妻と死別し、同年4月に、B、Cおよび上告人と共にAの自宅を訪れた税理士らから、上告人YをAの養子とした場合に遺産に係る基礎控除額が増えることなどによる相続税の節税効果がある旨の説明を受けた。

その後、養子となる上告人Yの親権者としてBおよびCが、養親となる者としてAが、証人としてAの弟夫婦が、それぞれ署名押印して、養子縁組届に係る届書が作成され、同年5月に提出された。

ところが、同年6月頃、BがAの女性問題を追及したことなどをきっかけに両者の関係は悪化し、Aは、同年10月に、本件養子縁組はBの勝手な判断によるものであったことなどを理由に、離縁届を提出した。その際、B夫婦は離縁届の作成に関与していなかった。

そこで、上告人Yは離縁無効確認請求訴訟を提起し、これに対して、Aは本件養子縁組の無効確認を求める反訴を提起したが、Aが死亡したことにより反訴は当然に終了し、離縁無効確認請求訴訟については検察官が受継して被告となったが、代諾権者であるB夫婦の意思を欠くものとして無効であることを確認する旨の判決が確定した。

本件は、このような事情のもとで、被上诉人X₁らが、上告人Yに対して、本件養子縁組は縁組を

する意思を欠くものであると主張して、その無効確認を求めた事案である。

原審は、本件養子縁組は、A死亡の場合の相続税対策を中心としたAの相続人の利益のためになされたものに過ぎないとした上で、かかる場合は民法802条1号にいう「当事者間に縁組をする意思がないとき」に当たるとして、被上诉人X₁らの請求を認容した。

判決の要旨

「養子縁組は、嫡出親子関係を創設するものであり、養子は養親の相続人となること、養子縁組をすることによる相続税の節税効果は、相続人の数が増加することに伴い、遺産に係る基礎控除額を相続人の数に応じて算出するものとするなどの相続税法の規定によって発生し得るものである。相続税の節税のために養子縁組をすることは、このような節税効果を生じさせることを動機として養子縁組をするものにほかならず、相続税の節税の動機と縁組をする意思とは、併存し得るものである。したがって、専ら相続税の節税のために養子縁組をする場合であっても、直ちに当該養子縁組について民法802条1号にいう『当事者間に縁組をする意思がないとき』に当たるとすることはできない。」

判例の解説**一 養子縁組と相続税法**

わが国の相続税法のもとでは、法定相続人の数

が増えると相続税の基礎控除額も増えるため（相続税法 15 条 1 項）、昭和 60 年前後に、租税回避の手段として近親者（子の配偶者や孫）を養子とする例が頻発した。たとえば、昭和 59 年相続開始の事例では、相続人数 12 人のうち 6 人が養子（子の配偶者および孫）で、養子縁組の時期は相続開始の 1ヶ月前、しかも、養子は相続財産をまったく取得していなかったという¹⁾。このような租税回避への対策として、昭和 63 年の相続税法改正で、法定相続人の数に算入される養子の数に制限が設けられた。被相続人に実子がある場合には養子 1 人のみ、被相続人に実子がいない場合には養子 2 人までである（同条 2 項）。一方で、養子の数が前記の制限内であっても、その数を算入して基礎控除額を計算することが「相続税の負担を不当に減少させる結果となると認められる場合」には、税務署長は、養子の数を相続人の数に算入しないで相続税の課税価格および相続税額を計算することができると規定されている（相続税法 63 条）²⁾。

二 養子縁組意思に関する学説

民法 802 条 1 号は、「当事者間に縁組をする意思がないとき」は当該縁組が無効である旨を規定する。この縁組意思の内容をめぐることは、予てより学説上の対立がある。判例・通説とされる実質的意思説は、これを純然たる実質的身分関係の創設に向けられた意思であると解する。すなわち、縁組意思とは「真に養親子関係の設定を欲する効果意思」³⁾であり、「習俗的標準に照らして親子と認められるような関係を創設しようとする意思」⁴⁾であるという。これに対して、形式的意思説は、縁組意思を要式行為たる法律上の身分行為をなさんとする意思すなわち届出意思であるとする。また、法的定型説は、実質的意思説を、縁組意思を「真に縁組関係を欲する効果意思」と定義づけることは、その内容が白地であって画然性を欠き、「社会習俗上の縁組意思」をもって縁組意思とすることは、非法律的概念をもって代置することになり、社会習俗上の縁組意思の決定に画然性を欠くと批判し、縁組意思とは「真に民法上の定型に向けられた効果意思」、つまり、養子縁組の効果として民法が定める、氏、親権、扶養、相続等に関する諸効果に向けられた効果意思が縁組意思であり、民法が強行的に定めている諸効果を

少なくとも排除しない意思でなければならないと説く⁵⁾。その他、「身分効果のうちの基本的な一部の意欲または認識」で足りると解する法的意思説⁶⁾、縁組意思を「縁組形式の利用に向けられた意思」と「縁組制度の利用に向けられた意思」とに区別し、後者の場合は縁組意思を認める制度利用説⁷⁾なども主張されている。

また、成年養子縁組と未成年養子縁組との縁組の動機・目的の違いに着目し、成年養子縁組であれば、その主要な効果である扶養または相続についての効果意思があればよいが、未成年養子縁組については、監護養育目的あるいは少なくとも養親子間の「精神的なつながり」程度のものは必要とすべきとの見解がある⁸⁾。しかし、この見解に対しては、当事者間に一定の法律関係を生じさせる縁組という仕組みについての十分な認識があったのであれば、監護教育等の目的を持ち出して縁組を無効にするのではなく、監護教育等の目的を持っていなかった者についても法定の監護教育等の義務を免れることはできないとすることで、養子の福祉につながる適切な結論を導き出せるのではないかという批判がある⁹⁾。

このように学説は多岐にわたるが、いずれにしても、養親子関係については、未成熟子の監護養育関係を除けば、実質的な生活事実を伴うことを必要とせず、さらに、実親子関係の現実の態様が必ずしも一様ではないことに対応して、社会的存在としての擬制的親子関係も多様であり得るのであって、そこに養親子としての定型を見出すことは困難であり、その結果、縁組意思の存否の判断もまた困難となる。また、養子縁組制度が、多様な目的で利用されているのは、利用者である国民が便法としてであっても養親子関係を形成することに利便性を見出しているからであり、ある目的を持ち出して、縁組意思なしとして無効とするには、慎重さが求められるとの見解もある¹⁰⁾。そうすると、実質的意思説に立つのであれば、「習俗的標準」すなわち親子の定型を相当程度広く捉えなければ、妥当な結論を得るのは困難となるのであり、そのことは以下の裁判例にも顕れている。

三 節税目的の養子縁組に関する裁判例

縁組意思の存否に関する裁判例の傾向をみると、縁組形式を仮想的に濫用したり（兵隊養子（大判明 39・11・27 刑録 12 輯 1288 頁）や法定家督相

続人の婚家入籍を可能にするための養子縁組（最判昭23・12・23民集2巻14号493頁等）、縁組の親子擬制的性格だけを利用するような場合（芸娼妓養子（大判大11・9・2民集1巻448頁）、家格引き上げのための仮親縁組（大判昭15・12・6民集19巻2182頁）等）は、実質的意思説に近い態度をとって無効とするが、習俗的通念における養親子関係はかなり多様なものであることから、縁組意思の存否の確認については、「諸般のファクター」を採り上げて個別具体的に総合的に判断しているようである¹¹⁾。

この傾向は、節税目的の養子縁組に関する裁判例にも当てはまる。たとえば、①浦和家熊谷支審平9・5・7（家月49巻10号97頁）は、実父母の代諾により祖父母の養子（孫）となった者が、養父（祖父）死亡後に、離縁の許可を求めた事案である。浦和家庭裁判所は、本件養子縁組の届出がなされた昭和60年当時、養子縁組によって相続税の負担を不当に免れる「脱税」が横行していたことに触れ、婚姻意思についての先例である最判昭44・10・31（民集23巻10号1894頁）を引用しつつ、「本件の養子縁組の届出は、当事者間に真に社会観念上養親子と認められる関係の設定を欲する効果意思を有していたわけではなく、明らかに単に亡養父と申立人の各戸籍に養子縁組の届出がされた事実を記載する方法で相続税の負担を減少させる目的を達成するための便法として仮託されたに過ぎないものと考えざるを得ない」として、離縁許可請求を却下した。本審判は、実質的意思説に立ったものと評価されており¹²⁾、学説においても、相続税の軽減のみを目的とした養子縁組を無効とみる論者は少なくない¹³⁾。

一方、節税目的の養子縁組であっても、縁組意思ありとされた事例も存在する。②東京高決平3・4・26（家月43巻9号20頁）は、養親の死後、養子の実母が申し立てた後見人選任の申立てにおいて、「相続税軽減を目的として養子縁組をしたからといってその養子縁組が無効となるものではなく、「記録によっても本件養子縁組が養親子関係を設定する意思を欠くものであるとは到底言いがたい」¹⁴⁾と判示し、「原審判が激しく糾弾する『相続税逃れ』は、相続税法63条等により律すべき問題である」と言及する。③東京高決平11・9・30（家月52巻9号97頁）も、養親（祖父）の死後、養子（孫）の実父が後見人選任を申し立

てた事案で、②とほぼ同様の判断が下されている。④東京高決平12・7・14（判時1731号11頁）は、養父（祖父）が死亡したことから、その遺産分割について養母（祖母）が特別代理人選任を申し立てた事案で、②および③とほぼ同様の判断が下されている。

③および④はいわゆる孫養子であるが（②も孫養子であると推測される¹⁵⁾）、原審判は、後見人や特別代理人の選任の請求の前提となる養子縁組を「当事者間に縁組をする意思がないとき」に当たるとして無効と判断した（その点では①も同様である）。現実には、「節税目的で、祖父母と孫が縁組しても、祖父母は孫を養育しないし、孫も祖父母を親だとは思っていないのが通常である。社会観念上親子であるというのであれば、当事者間に共同生活や養育・介護などの事実、親子として精神的な関係が存在しなければならないはずだが、税金養子にはそれらのようなものはない」¹⁶⁾のであろうが、②～④の抗告審は縁組意思ありと判断した。その際に考慮されたのが、判決理由で「記録によっても」と表現される「諸般のファクター」である。それは、具体的には、跡継ぎ、愛情、相続財産の分与などであり、総合的にみて縁組意思ありと判断されたのだろう。しかも、どの事案でも「諸般のファクター」の存否を争う相手方がいないため（共同相続人等からの養子縁組無効確認請求ではない）、裁判所がその存在を否定できなかったものと推察できる（①は、離縁の許可を請求しているので、「諸般のファクター」を考慮せず、縁組形式の仮想的な濫用と判断したのだろう）。

四 本判決の位置づけ

本件は、前掲①～④の裁判例とは異なり、共同相続人である養子Yの姉Xらが提起した養子縁組無効確認請求訴訟である。原審が認定した事実によれば、亡Aは、反訴状において、本件養子縁組について、「実体的意思、すなわち真に養親子関係の設定を欲する効果意思を有していなかった」、「養親による養子の監護養育が不可能であり、現にその実態が存在しない」、「現に、平成24年5月以降も、反訴被告（本訴原告）と反訴原告（本訴被告）は同居すらず、面会すすることもなく、現在に至っているものである。反訴被告（本訴原告）は、実父母であるB及びCによって当てもまた現在も養育されているのみならず、Bは医

師として職務を行い、資産も保有しており、経済的にもまた養育環境においてもこれを養育できないとされる状況には全くないものであり、養子に出すことを考えることはあり得ないのである」などと主張しており、他方、Bの本件養子縁組の動機は、昔ながらの「家を継ぐ」というものではなく、A所有の不動産を相続し、管理を継続するというものであった。Aの前記主張は、離縁無効確認請求訴訟当時の主張であり、Aが養子縁組成立時点でどのような意思を有していたかは不明であるが、その後の状況から考えても、Aには、監護養育目的はなく、養親子としての精神的つながりを持つという意思も見受けられない。また、Aは、Yとの養子縁組後に、Aの一切の財産をXらに相続させるという公正証書遺言を作成しており、Yを相続人として相続財産を分与するという積極的な意思も感じられない。

最高裁判所は、このような事情のもとで、「専ら相続税の節税のために養子縁組をする場合であっても、直ちに当該養子縁組について民法802条1号にいう『当事者間に縁組をする意思がないとき』に当たるとすることはできない」と判断した。結論としては、節税目的の養子縁組を取り巻く現状を肯定したものと見えるだろう。

しかし、疑問点が2つある。第1に、本件養子縁組は、実質的意思説の立場からすれば、縁組意思なしと判断すべき事案ではなかったのかという点である。縁組意思ありとするのであれば、前掲②～④の裁判例のように、節税目的に加えて、たとえば、Aの言動はBとの関係の悪化によるもので、養子縁組成立時点では、AにはYに一定の利益を与える意思があった等の「諸般のファクター」が必要であると思われる。ところが、最高裁判所は、「専ら」としているものであり、これは、最高裁判所が実質的意思説を「放棄」¹⁷⁾したことを意味するのだろうか。それとも、「専ら」とは、縁組が有効であれば、Yには相続権がある（少なくとも遺留分は保障される）ので、ここに養子の利益を見出しているのだろうか。第2に、「相続税の節税の動機と縁組をする意思とは、併存し得る」とあるが、「相続税の節税の動機」と「縁組をする意思」とは、同時に存在できるのかという点である。本件養子縁組の唯一の動機が「相続税の節税」であり、その効果意思＝縁組をする意思なのだから、両者が「併存」という表現は

理解しがたいのである。

●—注

- 1) 橋本守次『平成27年1月改訂ゼミナール相続税法』（大蔵財務協会、2015年）283～285頁。
- 2) 金子宏『相続法〔第21版〕』（弘文堂、2016年）615～616頁、三木義一＝末崎衛『判例総合解説 相続・贈与と税〔第2版〕』（信山社、2013年）18頁等参照。なお、税負担の不当減少の判断基準については、とくに定めはないようである。橋本・前掲注1）286～287頁。
- 3) 最判昭23・12・23民集2巻14号493頁等。
- 4) 中川善之助『新訂親族法』（青林書院新社、1959年）424頁。
- 5) 中川高男「身分行為意思の一考察——縁組意思と民法第90条を中心として」家月17巻2号2頁、34頁参照。
- 6) 高橋忠次郎『協議離婚における合意と届出』私法23号103頁参照。
- 7) 大島泰代「身分行為の意思——仮装虚偽の身分行為を中心として」家月20巻3号30頁参照。
- 8) 中川善之助＝山島正男編『新版註釈民法(24)親族(4)』（有斐閣、1994年）337頁【阿部徹】等参照。
- 9) 窪田充見『家族法〔第3版〕』（有斐閣、2017年）240～241頁は、「むしろ、縁組意思の有無という観点からのみ判断することは、個別的な事情への対応を図るという点でも、柔軟性を欠くことになるように思われる」と述べる。
- 10) 前田＝本山＝浦野『民法Ⅵ親族・相続〔第4版〕』（有斐閣、2017年）159頁。
- 11) 深谷松男『現代家族法〔第4版〕』（青林書院、2001年）132～133頁参照。
- 12) 加藤高「税金養子を無効として死後離縁許可申立を却下した事例」民商120巻1号181頁参照。
- 13) 中川＝山島編・前掲注8）337頁【阿部】、山本正憲『先例判例養子法』（日本加除出版、1996年）129頁等。
- 14) 抗告人は、その抗告理由において、本件養子縁組は、相続税減税が唯一の目的ではなく、跡継ぎとなる事件本人に対して、亡養親が特別の愛情を感じており、自己の財産の一部でも事件本人に直接相続させたいという希望があったことなどを主張していた。
- 15) 島田充子「即時抗告の規定のない養親死亡後の後見人選任申立却下審判について即時抗告を認め、後見人を選任した事例」判タ790号126頁。
- 16) 前田＝本山＝浦野・前掲注10）153頁。
- 17) 中川高男「養親死亡後の後見人選任申立却下審判と即時抗告の許否」民商106巻3号417頁参照。

愛知学院大学教授 鈴木伸智