

3 財産分与

弁護士 相井 寛子

Q3-1 財産分与とは

私は、夫と離婚をしようと考えているのですが、離婚するときには、夫名義の財産でも、分けてもらえると聞きました。それはどのような権利なのでしょう。

A3-1

財産分与請求権です。財産分与請求権は、離婚した夫婦の一方が、他方に対して、財産を分けてくれるように求める権利で、民法 768 条 1 項で定められています。

解説

財産分与請求権には、清算的財産分与（婚姻中に形成した夫婦共有財産の清算）、扶養的財産分与（離婚後の経済的弱者に対する扶養）、慰謝料的財産分与という 3 つの内容が含まれているが、その中心的要素は、清算的財産分与である。

財産分与に慰謝料的要素が含まれることから、慰謝料請求との関係が問題となるが、最判昭和 46 年 7 月 23 日（民集 25 卷 5 号 805 頁）及び最判昭和 53 年 2 月 21 日（家裁月報 30 卷 9 号 7 頁）によると、慰謝料を財産分与に含めて請求しても、両者を分けて請求してもよく、また、財産分与が先行してなされている場合でも、財産分与に慰謝料を含めた趣旨と解されないか、含めていたとしても精神的苦痛を慰謝するに足りないといえるときは、その後、慰謝料を請求することもできるとされている。

このため、「財産分与の調停にあたっては、損害賠償の要素をも含めた全部給付の趣旨であるかどうか調書上明確にすべきであり、また、審判や判決で財産分与を命ずる場合には、総合的判断による裁量の結論だけを示せば足りるというのではなく、斟酌する事情を具体的に判示し、できれば各事情の重量度をも明らかにして、清算、扶養、損害賠償の各要素をどの程度含むものかをできるだけ個別的に示す」（上記昭和 46 年判決最高裁判例解説 482 頁以下）ことが要請されるとされている。

Q3-2 財産分与の対象

財産分与の対象となるのは、どのような財産ですか。

A3-2

財産分与の対象となるのは、婚姻期間中に、夫婦の協力によって形成された財産です。具体的には、名実ともに夫婦の共有とされている財産（共有財産）及び名義は夫婦の一方とされていますが、実質的には夫婦の共有とされる財産（実質的共有財産）です。結婚する前から、それぞれが所有していた財産や、婚姻期間中に相続により取得した財産など、名実ともに夫婦の一方の所有とされる財産（特有財産）は、原則として、財産分与の対象になりません。

解説

特有財産、実質的共有財産、共有財産の扱いについては、上記のとおりであるが、共有財産については、夫婦のいずれに属するか明らかでない財産は、その共有に属するものと推定される（民法 762 条 2 項）。また、特有財産であっても、夫婦の一方が、他方の特有財産の減少の防止に協力したとして、財産分与の対象とされることもある（東京高判昭和 55 年 12 月 16 日判タ 437 号 151 頁等参照）。

Q3-3 退職金

退職金は、財産分与の対象になりますか。

A3-3

離婚時、すでに支給されていた退職金は、財産分与の対象となります。

離婚時、まだ支給されていない退職金については、対象になるか、なるとしても具体的にどのような方法で分与するかという点について、裁判例は別れています。

解説

退職金については、上記のとおりであるが、既払いの退職金の清算対象額については、離婚までに別居期間がある場合には、退職金の維持形成に寄与した同居期間だけを寄与期間として算定した裁判例もある（横浜家審平成 13 年 12 月 16 日家裁月報 54 卷 7 号 64 頁等参照）。

将来の退職金については、直接財産分与の対象とするのではなく、財産分与の金額を判断する際に考慮すべき一つの事情として考慮するもの（長野地判昭和 32 年 12 月 4 日下級裁判所民事判例集 8 卷 12 号 227 頁）、将来支給されることを停止条件として清算の対象とす

るもの(横浜地判平成9年1月22日判時1618号109頁)等様々な裁判例がある。

Q3-4 債務の取扱

債務も、財産分与の対象になるのでしょうか。住宅ローンはどのように扱われるのでしょうか。

A3-4

民法は夫婦別産制を採用していますので、夫婦の共同生活とは関係のない、夫婦の一方の個人的な債務は、原則として、分与の対象となりません。

しかし、子供の教育ローンや生活費不足のために生じた借入等、夫婦の共同生活によって生じた債務は、財産分与の対象になるとされています。もっとも、分与の対象になるからといって、夫婦の間での取り決めによって、債権者を拘束することはできないという点には注意する必要があります。

住宅ローンについては、不動産の評価額からローンの残額を差し引いた金額を、その不動産価値とみて、財産分与の対象とする方法が用いられることが多いとされています。

解説

(1) 夫婦別産制

民法は、「夫婦の一方が婚姻前から有する財産及び婚姻中自己の名で得た財産は、その特有財産とする」(民法762条1項)とし、夫婦別産制を採用している。夫婦別産制の下では、日常家事債務(民法761条)を除き、夫婦であっても、原則として、一方の個人的債務について、他方が責任を負う義務はない。

(2) 婚姻費用

民法は、「夫婦は、その資産、収入その他一切の事情を考慮して、婚姻から生ずる費用を分担する」(民法760条)としている。そして、婚姻費用とは、婚姻当事者を中心とする世帯の生活を夫婦双方の財産、収入、社会的地位に応じて保持するに要する費用とされ(青山道夫他「新版 注釈民法(21)親族(1)」430頁、431頁(有斐閣、初版、平成8年))、具体的には、子の養育費、衣食住のための費用、医療費、出産費等が含まれる。

離婚に伴う財産分与の際に、過去の婚姻費用を考慮することができるかという点については、最判昭和53年11月16日民集32巻8号1529頁が、「離婚訴訟において裁判所が財産分与の額及び方法を定めるについては当事者双方の一切の事情を考慮す

べきものであることは民法771条、768条3項の規定上明らかであるところ、婚姻係属中における過去の婚姻費用の分担の態様は右事情のひとつにはかならないから、裁判所は、当事者の一方が過当に負担した個人費用の精算のための給付をも含めて財産分与の額及び方法を定めることができる」としている。

(3) 住宅ローン

住宅ローンが残っている不動産については、不動産の評価額からローンの残債務額を差し引いた金額を、その不動産の価値とみて、分与の対象とするのが一般的である。

オーバーローンとなっていない場合は、不動産を換価処分して分与割合に従って分与するか、換価せずに、夫婦の一方が不動産を取得し、代償金等によって処理することになる。もっとも、夫婦の間で、住宅ローンの債務者でない者が債務を引受け、不動産を取得することを合意しても、当該合意は、債権者には効力は及ばない。したがって、そのような合意は、履行の引受に過ぎないので、債権者との関係で、債務者が責任を逃れることはできないことに注意が必要である。

オーバーローンとなっている場合は、婚姻中に支払った金額を財産分与としても求めることができるとしている裁判例(東京高判平成10年2月26日家裁月報50巻7号84頁)もあるが、オーバーローンの不動産の価値はゼロであって、返済の結果は積極財産として存在しないとする裁判例(東京高判平成10年3月13日家裁月報50巻11号81頁)もある。

(4) 参考文献

財産分与と債務の問題については、惣脇美奈子「財産分与と住宅ローン」判タ1100号56頁、松谷佳樹「財産分与と債務」判タ1269号5頁、棚村政行「離婚の際の財産分与と債務の取扱い」判タ1269号16頁、相原佳子「財産分与における住宅問題」判タ1269号29頁等に詳しい。

Q3-5 財産の評価

財産分与の対象となる財産は、いつの時点で、どのような方法で評価されるのでしょうか。

A3-5

財産分与の基準時については、裁判時や離婚時等、裁判例が分かれています。

財産の評価方法については、法律上の定めはないの

で、客観的合理的に妥当と認められる方法であればよいとされています。

解説

財産分与の判断の基準時については、裁判時(口頭弁論終結時又は審判時)説、離婚時説、別居時説等がある。最判昭和34年2月19日判時180号36頁は、裁判時説を採用したと言われているが、その後も裁判例は分かれている。

この点、大津千明「55 財産分与の対象財産の範囲と判断の基準時」判タ747号132頁においては、扶養的財産分与及び慰謝料的財産分与については、裁判時とされ、清算的財産分与については、「一律に別居時ないし裁判時と固定するのではなく、双方の協力によって得られた財産が対象であることから、協力関係の終了した別居時を一応の時点とし、公平の見地からその後の裁判時までの変動の内容をも考慮して妥当な解決を図るべきであろう」とされている。

また、渡辺雅道「財産分与の対象財産の範囲と判断の基準時」判タ1100号50頁においても、扶養的財産分与及び慰謝料的財産分与については、調停や審判、裁判の時点における当事者双方の経済状態等を考慮して判断するので、裁判時が基準とされるが、清算的財産分与については、公平の見地から、財産分与の対象となる財産の性質や婚姻中及び別居中の夫婦の生活状況を個別具体的に考慮して、基準時を決めるとされている。

Q3-6 分与割合

どのような割合で、分けるのでしょうか。たとえば、私は専業主婦ですが、専業主婦の場合と、共働きの場合とでは、違いがあるのでしょうか。

A3-6

現在では、専業主婦の場合も共働きの場合も、2分の1とされることが多いようです。しかし、清算の割合は、財産の形成や維持に対する寄与の割合によって決めますので、夫婦の個別具体的事情を考慮して決められることとなります。

解説

清算割合については、共同財産に対する寄与度が経済的に同じでなくても法的には同じと評価すべきであるとする平等説と、当事者の共同財産の形成した具体的内容を検討し、具体的な寄与度に応じて分配すべきとする寄与度説があるが、裁判例の多くは、寄与度説に従って判断している。

寄与度説に従って清算割合を決める場合には、具体的な財産の形成又は維持についての当事者双方の貢献を個別具体的事情に基づいて検討していくことが必要となる。

実務の傾向として、以前は、共働きの場合は2分の1、専業主婦の場合は2分の1よりも少ない寄与度とされることが多かったが、平成8年2月の民法改正要綱において、「当事者双方がその協力によって財産を取得又は維持するについての各当事者の寄与程度は、その異なることが明らかでないときには相等しいものとする」(いわゆる2分の1ルール)と規定されたことも影響して、最近では、専業主婦の場合でも、2分の1の寄与度を認める裁判例が増加してきている。もっとも、当該夫婦の具体的事情を考慮して、婚姻中に形成された財産は、夫の専門資格(一級海技士)による寄与が大きいとして専業主婦である妻の寄与を3割とする裁判例もある(大阪高裁平成12年3月8日判時1744号91頁)。