

## 民法親族法

P516

一 身分権 身分に基づいて行使できる権利 例 扶養請求権など

二 身分行為の意義

・身分行為の具体例 婚姻・離婚, 認知, 縁組・離縁

・行為能力は必ずしも必要ない

意思表示の規定 表示主義に関する規定は適用が排除されることが多い

代理に親しまない いずれも本人自身の意思を尊重するため

【725条】 親族の範囲 6親等の血族, 3親等内の姻族, 配偶者

血族 血縁または縁組によって発生する親族関係

姻族 婚姻によって成立する親族関係

【727条】 養子縁組 法定血族関係

# 養子の自然血族と養親 血族関係は生じない

【728条】 生存配偶者と死亡した者の親族との姻族関係

離婚によって当然終了, 死亡の場合は配偶者が意思表示をしたとき

【729条】 養子縁組 離縁によって終了

cf. 養子または養親が死亡しても, 生存した者の血族関係は終了しない

P520 離婚に伴う復氏 姻族関係の終了に対応, ただし離婚の場合請求により離婚の際の氏を称することができる(767条2項)

【730条】 親族間 互助義務を負う

## 第2章 婚姻

2 内縁 不当破棄は, 契約責任(婚約不履行), 不法行為責任も発生する(判例)

3 内縁の効果

・成年擬制はない, 内縁夫婦間に生まれた子は非嫡出子として扱われる, 母の単独親権に服する, 父子関係の発生には認知が必要(内縁係属中の懐胎が証明されれば夫の子と推定される, 772条1項類推)

【731条~737条】 婚姻取消事由

・婚姻適齢 男満18歳, 女満16歳

・重婚の禁止 前婚が解消された場合, 後婚は取消ができなくなる(判例)

・再婚禁止期間に触れないこと 前婚の夫と再婚するときは本条は適用されない

出産の日から再婚禁止期間の規定の適用がない

・未成年者の婚姻における父母の同意 一方の同意でたりる

誤って届出が受理されると取消ができなくなる(判例) 条文がない

・近親婚の禁止

直系血族 (法定血族含む) , 3 親等内の傍系血族の間では婚姻できない (cf .いとこは OK )  
# 養子と養方の傍系血族は結婚が可能 Aを養子に迎え ,実子 Bと婚姻させることは可能  
姻族 直系姻族の間では婚姻ができない ,姻族関係が終了した場合も禁止  
養親子間でも婚姻が禁止される ,離縁後も同様

【738条】 成年被後見人の婚姻 単独でできる

【739条】 婚姻の効力 届出がないと効力が発生しない (成立要件 ,効力発生要件 ? )

・婚姻意思の合致 ,婚姻意思は真に婚姻をする意思

子に嫡出子の身分を与えるためだけの婚姻は無効

・婚姻意思は届出作成時にあればたりる 受理時に意識を失っていてもよい (判例)

P523

【742条】 婚姻の無効 婚姻意思がない ,届出がない場合

・離婚にも本条が準用される

・事実上の夫婦の一方が無断で婚姻届を提出

夫婦としての実質的生活関係があり ,他方配偶者が届出の事実を知ってこれを追認した場合  
婚姻は届出の当初に遡って有効になる

【744条】 737条はない 親権者の不同意婚は取消の対象にならない

・検察官は当事者の一方が死亡した場合は取消の請求ができない

【745条】 不適齢者 適齢に達した後 3ヶ月間取消が可能 ,追認があると取り消せない

【746条】 前婚の解消から 6ヶ月 ,再婚後に懐胎した時 取り消せない

【747条】 詐欺 ,強迫による婚姻の解消 3ヶ月の期間制限

P525

【748条】 取消の将来効

・子は嫡出子とされる ,準正の効果にも影響はない ,成年擬制は失われない

・婚姻によって財産を得た場合 返還の必要 (善意・悪意による)

・離婚の規定の準用 子の看護 ,復氏 ,財産分与など

【750条】 氏 夫又は妻の氏を称する

【751条】 死亡 復氏ができる (当然ではない)

【752条】 夫婦の義務 同居・協力・扶助義務

同居義務は直接・間接強制とも許されない

# 貞操義務 義務違反は離婚原因になる

第三者は不法行為責任を負う (夫婦関係が破綻している場合はこの限りでない)

P526

【753条】 成年擬制 ただし ,喫煙ができるわけではない ,遡及効はない

【754条】 夫婦間の契約 婚姻中 ,いつでも互いに取消ができる

趣旨 威力・溺愛による契約が締結されやすい,法は過程に入らず  
・取消の効果は遡及し,履行完了後でも回復ができる cf.書面によらない贈与  
・婚姻が破綻している場合は本条は適用されない(判例)  
「婚姻中」とは実質的にもそれが継続していることをさす

P527

【755条,756条】 夫婦財産契約は法に定めるものと別の契約ができる,婚姻の届出までに登記をすることが第三者への対抗要件...etc

P528

【760条】 夫婦は婚姻費用の分担をする

【761条】 日常家事債務の連帯責任

・日常家事債務の例 住居の賃貸借契約の締結,医療に関する契約,生活必需品の購入,そのための借金

# 他方配偶者の特有財産の処分,巨額の消費貸借契約の締結 日常家事債務にあたらぬ

趣旨 家事処理の便宜,第三者の取引の安全を保護,通常相互に代理権が与えられている

P529

【762条】

・特有財産 共有でない固有の財産,財産分与の対象にはなる

#### 第4節 離婚

【763条】 協議離婚 意思の合致によるもの

・離婚意思は届出をする意思でたりる 内縁になる意思との区別

強制執行を免れるため,生活扶助を受けるための離婚は有効

・意思能力があれば離婚できる。制限能力者も単独で離婚が可能

・届出により効力が生じる

・離婚の無効 婚姻に準じて考える,追認も可能

・協議離婚の詐欺・強迫による取消 3ヶ月の期間制限,遡及効がある

P530

【766条】 子の監護者の決定 協議が整わないときは家庭裁判所が定める

【767条】 復氏 離婚により当然に復氏

3ヶ月以内の届出によって離婚の際の氏を称することができる

【768条】

・財産分与と慰謝料請求 両者の趣旨を兼ねる場合とそうでない場合がある

両者兼ねてない,たりないという場合はさらに他方の請求が可能

P532

【770条】 裁判上の離婚原因 一方の請求により強制的な離婚ができる

- 離婚請求 有責配偶者からの離婚請求を認めるに至る(有責主義 破綻主義)
- 有名な判例 別居が長期に及ぶこと,未成熟の子が存在しないこと,苛酷条項
- # 未成熟子が存在しても離婚を認める判例もある
- ・770条列举事由は限定列举
- ただし、「そのほか婚姻を継続しがたい重大な事由」を柔軟に運用する

P533

【772条】 嫡出推定

嫡出推定 妻が婚姻中に懐胎した子

婚姻成立 200日以後,婚姻解消から300日以内に生まれた子 婚姻中に懐胎したと推定

# 推定されない嫡出子 本条の要件を満たさない場合

# 推定の及ばない子 懐胎することが不可能な事実がある場合,本条の要件を満たす

例 海外,監獄,事実上の離婚

・推定されない,及ばない場合 親子関係不存在の訴えによる

・推定される嫡出子 嫡出否認の訴えによる

・推定が二重になる場合 父を定める訴えによる

【777, 778条】 嫡出否認の訴えは子の出生を知ったときから1年の期間制限

ただし夫が成年被後見人 後見開始の審判の取消,夫が子の出生を知ったときから起算

・嫡出否認の訴え 原則として夫が起こす,例外的に成年被後見人などが起こすことが可能

P535

【779条】 認知 父が父子関係を生じさせる法律行為

・母の認知は不要(判例),分娩の事実による

【780条】 認知に能力は不要(未成年者も父母の同意はいらない)

【781条】 認知は届出,遺言によってする

【782条】 成年の子 その承諾がないと認知ができない(親の身勝手を許さない)

【783条】 胎児を認知できる 母の承諾が必要

cf .認知請求は出せない

死亡した子の認知 直系卑属があるときに限り認知できる 代襲相続のため

【784条】 認知は出生のときに遡って効力を生じる # 胎児の認知は?

P536

・嫡出子としての出生届 認知としての効果がある(判例)

・養子縁組届 認知の効力はない(判例)

・認知の効力 親権者・氏は母のまま,母は養育費の償還が可能

・認知の取消はできない 撤回の意味(判例),詐欺・強迫によるものは取消が可能

事実上反する認知 認知した者は「利害関係人に含まれず」主張不可(判例)

P537

【787条】 認知の訴え 子,直系卑属,法定代理人,父の死亡から3年以内に行う  
認知請求権の放棄の契約は無効

P537

【789条】 準正

・婚姻によって認知された子が嫡出子たる身分を与えられること

・婚姻後子が認知されるのもよい 認知の効力は婚姻時に遡及する(789条2項に反するが)

【790条】 嫡出子は父母の氏を称する。離婚の時は,離婚時の氏を称する  
非嫡出子は母の氏を称する

【791条】 子が父又は母と氏を異にする場合 家裁の許可,届出によって氏を変更できる  
親の側の事情で子が父母と氏を異にする場合 届出だけで氏を変更できる  
例 親が養子縁組,婚姻をしたとき

第2節

P539

【792~801条】 養親になるには成年である必要(多数説は成年擬制でよいとする)

・尊属・年長者は養子にできない,後見人が被後見人を養子にするには家裁の許可が必要

・夫婦共同縁組の原則 配偶者のあるものが未成年者を養子にする場合

ただし,配偶者の嫡出子を養子にする場合はこの限りでない

cf .成年者を養子にする場合は同意だけあればよい(一方の養子 他方とは姻族になる)

・配偶者ある者の縁組 配偶者の同意が必要

・代諾養子縁組 15歳未満の子が養子になる場合,法定代理人が承諾が可能,監護権者がいる場合はその同意も必要

#無効な代諾養子縁組 子が追認することで有効にできる

・未成年者を養子にする場合 家裁の許可が必要 人身売買的養子縁組の防止

自己又は配偶者の直系卑属を養子とする場合はこの限りでない

【802条】 縁組意思 真に縁組をする意思

【803条~808条】

縁組の取消 取消原因がなくなってから6月の期間制限(P544の表参照)

P544

【809,810条】 縁組 嫡出親子関係の発生,養子は養親の氏を称する

・婚姻の時氏を改めた者 婚姻の際に定めた氏は変更されない

cf .名を改めてない者 養子縁組により夫婦とも名が変更される

P547

【817条の2~特別養子縁組】

藁の上からの養子 他人の子を産まれた時に自分たちの嫡出子として届けてしまうもの  
戸籍に「養子」と入ることを防ぎたい

同様の効果を発生させる制度

#### 要件

- ・養親となる者 配偶者のある者
- ・夫婦共同縁組の原則（一方の嫡出子である場合はこの限りでない）
- ・夫婦の一方が25歳に達している必要（他方は成年である必要 婚姻擬制で意味なし）
- ・養子になる者 5歳まで
  - 8 際未満で、6歳になるまで養親となる者から監護されていた場合はこの限りでない
- ・養子の実親の同意（養子となる者の利益を著しく害する事由がある場合はこの限りでない）
- ・試験養育期間 6ヶ月以上必要

#### 特徴

- ・養子 実方との血族関係が終了する
  - 認知もできなくなる
- ・戸籍に実父母の名は記載されず、養子という言葉も入らない

#### 離縁 原則認められない

- 例外 養親による虐待など養子の利益を害する事由があること  
実親が相当の監護をすることができること  
養子の利益のため特に必要があると認められるとき

### 第4章 親権

【818条】 未成年者 父母の親権に服する（養子の場合は養親の親権に服する）

- ・婚姻中は父母が共同して行う
  - 夫婦の協議、家裁の許可による例外はない、一方が後見開始の審判を受けた場合は例外
- ・親権の行使 他方の同意があれば名義は一方だけでよい
- ・同意がなければ無権代理になる

【819条】

- ・離婚後は一方を親権者と定める
  - 出生前の離婚 母が親権を行う。出生後の協議によって父を親権者と定めることができる
  - # 協議が整わないとき 家裁が協議に代わる審判をすることができる
- ・裁判上の離婚の場合は協議せず、裁判所が父母の一方を親権者と定める
- ・親族の請求により家裁が親権者を変更できる

P552

#### 二 親権者の変更

- ・単独の親権者の死亡 後見が開始する（他方の親が当然に親権者になるわけではない）

#### 三 親権者 制限能力者はなれない

- ・親が未成年者 その親権者または未成年後見人が親権を行う
- ・親について成年後見が開始した場合 未成年後見人が選任される

P553

【820条】 親権者の身上監護、教育をする権利・義務

【821条】 居所指定権

【822条】 懲戒権 懲戒をし、懲戒場に入れることができる

【823条】 職業許可権

【824条】 財産管理権

代表権 親権者に子を代理する権限を付与した法の趣旨に著しく反すると認められる特段の事情がない限り濫用にはあたらない(判例)

P554

【825条】 一方による共同の名義でなされた法律行為 相手方は善意である限り有効

【826条】 利益相反行為 特別代理人を選任することを家庭裁判所に請求する

# 一方の利益が相反する場合、他方が代理すればよいのではない

特別代理人と他方の親権者との共同代理になる(判例)

1 利益相反 子に不利益になる場合、ある子に不利益で他方の子に利益になる場合

一人の子を代理した遺産分割・放棄は利益相反になる# 贈与は利益相反行為にあたらない

2 判断基準 行為の外形で決すべき、親権者の意図や行為の実質的效果から判断しない

取引の安全

ex.1 連帯債務を負担 子の不動産に担保権を設定する行為は

ex.2 子の名において金銭を借り受け、子の不動産に担保権を設定すること×

二 違反行為の効果

1 無権代理となる

2 子が成年に達した後、その追認がなければ本人に効力は及ばない

P556

【827条】 親権者は自己のためにすると同一の注意義務を負う

【833条】 親権を行う者 子の親権の代行

【834条】 親権の濫用・著しい不行跡 家庭裁判所が親権の喪失を宣告することができる

【835条】 財産管理権のみ喪失させることも可能

P557

第5章 後見

【838条】 後見開始の原因 未成年者で親権を行う者がいない、親権を行う者が管理権がない

後見開始の審判

P558

【839, 840条】 最後に親権を行う者 未成年後見人を指定できる

指定がない場合 家裁が後見人を選任する

【842条】 未成年後見人は一人でなければならない(改正部分)

・誤って2人が後見人に就任 特に本人の利益が害されたわけではなく、事情を承認してきたとき、追認拒絶はできない(判例)

【843条】 成年後見人 職権で選任される

P560

- 【847条】 後見人の欠格事由 未成年者,破産者,行方の知れない者
- 【848条】 後見監督人 遺言で指定できる
- 【852条】 644条 善管注意義務,862の準用 後見監督人に報酬を与えることができる

P562

- 【857条】 未成年者後見人 未成年者の身上に関する権利義務
- 【858条】 成年後見人 療養監護,身上配慮義務
- 【859条】 後見人の財産管理・代表権
- 【859条の2】 成年後見人が複数あることを前提とする規定
- 【859条の3】 成年被後見人の居住の用に供する建物又は敷地の処分  
家庭裁判所の許可が必要

P563

- 【863条】 後見事務の監督 後見監督人・家庭裁判所がする報告・財産の目録の提出など
- 【864,865条】 12条1項に掲げる行為をする時 後見監督人の同意が必要  
反する場合は,被後見人・後見人が取り消すことができる

保佐

P566

- 【876条~876条の5】 家庭裁判所が保佐人を選任する,欠格事由は後見人と同じ
- 【876条の4】 保佐人への代理権付与 取消権まで付与されるわけではない  
・代理権付与の審判には本人の同意が必要

補助

- 【876条の6~876条の10】 保佐人と同様の定めがある  
# 補助開始の審判も本人の同意が必要 保佐開始の審判との違い

第6章 扶養

【877条】

- 1 直系血族・兄弟姉妹 互いに扶養する義務がある  
例 子には親を扶養する義務がある  
・養親子,実親子,嫡出,非嫡出,成年たると未成年たると問わない。廃除者も含む  
全血・半血兄弟  
・直系姻族には扶養の義務は当然にはない
- 2 家庭裁判所 特別事情がある場合は3親等内の親族間にも扶養義務を負わせうる

- 【878,879条】 扶養の順位・程度・方法 協議をして調わない時は家裁が決める  
・遺言による指定はできない



- 【881条】 扶養請求権の処分の禁止 扶養を受ける権利は処分できない  
・譲渡禁止,差押ができない,受働債権にならない,相続の対象にならない

## 民法相続法

P572

- 【882条】 相続開始の原因 死亡  
【884条】 相続回復請求権 5年で消滅

### 趣旨

相続回復請求権自体は相続権を害された相続人のための権利  
5年で消滅 表見(僭称)相続人のための条文でもある

### 法的性質

- ・独立権利説(判例) 個々の物の訴権とは別に認められる相続人保護の権利  
すべての権利について一括して時効中断が可能
- ・集合権利説 個別的請求権の集合体に過ぎない,一括して消滅させ取引の安全を図る  
×所有権が消滅時効することになる

### 当事者

- ・真正の相続人から表見相続人に対して訴え提起する
- ・表見相続人からの譲受人 相手にならない

注! 回復請求権の相手にならない=物権的な返還請求をされることになる  
本条の適用があった方が有利になる

P574

### 共同相続人

- ・本条の適用あり 悪意・有過失の相続人には適用されない(判例)  
悪意・有過失の者 保護に値しない
- cf .一切本条が適用されない説 共同相続人は表見相続人でない  
本条の適用を認める説 共同相続人も権利を侵害する限りでは表見相続人である

### 消滅

- 1 5年の期間制限
  - ・起算点 相続権を侵害された事実を知った時  
自分が真正相続人であること,自分が相続から除外されていることを知ること
  - ・第三者は援用権者から除外される
- 2 取得時効との関係
  - (1)表見相続人は消滅時効期間の進行中,取得時効の制度によって相続財産を取得できない  
# 本条と取得時効の制度はいずれかしか適用されない
  - (2)第三取得者は取得時効が可能

P575

《その他》相続回復請求権 事前放棄は認められない(判例)

## 第2章 相続人

【886条】 胎児には相続の能力がある 出生時死亡した場合は適用がない

【887条～890条】 相続人の範囲

・まず子,子が相続人にならずとも,その直系卑属があれば代襲相続,再代襲あり

子が放棄しない限り,直系卑属は代襲相続できる(ex.廃除,欠格,死亡)

#養子 縁組後の子のみ代襲可能

・子とその直系卑属がない場合は直系尊属(父母とは限らない ただ親等の近い者が優先)

兄弟姉妹は第3順位。代襲は一度だけあり(再代襲はない)

・これで相続人がいない場合 特別縁故者,国庫帰属

・配偶者は常に相続人になる(890)

他の相続人とは同順位(同時に相続人になるという意味。相続分は比例ではない)

P577

【891条】 相続人の欠格

・相続開始の時期を早めたり,相続分を増やそうとした行為 1号 = 殺人

未遂,予備でよいが刑に処せられる必要

・2号 = 被相続人が殺害されたことを知って告発・告訴をしなかった者(是非の弁別がない,殺人犯人が自己の配偶者もしくは直系血族であった時は例外)

妥当性は疑問視されている

・3号～5号詐欺・強迫による遺言をさせたもの,遺言書の偽造・変造・破棄・隠匿をした者  
変造・破棄などに不正の利益を図る目的がない場合 欠格しない(判例)

P578

### 欠格の効果

・欠格原因があれば法律上当然に効果が発生 相続開始時から相続人でないことになる

・相対効

例 親を殺した者も子の相続は可能

cf. 兄弟姉妹を殺した者は? 兄弟姉妹のみならず親からの相続についても欠格

cf. 親を殺した者 祖父母からの代襲相続もできないとされている

・受遺能力も奪われる

P579

【892条～893条】 推定相続人の廃除

### 効果

・相続人からの廃除 もっぱら遺留分を否定する点に意味がある

・効果は欠格同様,相対効

・相続の時から効果が発生 遺言による廃除には遡及効がある,遡及効は絶対効

・受遺能力は法律上は失わない

#兄弟姉妹に相続させないには? その旨の遺言を残せばよい

## 要件

- ・虐待・侮辱・著しい非行 被相続人は推定相続人の廃除ができる
- ・廃除の対象は遺留分を有する相続人 兄弟姉妹は対象にならない

## 手続

- ・家庭裁判所への申立が必要, 遺言による廃除は遺言執行者が家裁に請求する

P580

- 【894条】 廃除の取消をいつでも家裁に請求可能 取消も取り消しできる(2項)

## 第3章

- 【896条】 一切の権利義務を包括承継する

- ・一身専属権はこの限りでない

### # 死亡により終了する法律関係

- 委任(代理), 組合, 雇用(被用者死亡), 定期贈与, 使用貸借(借主死亡), 継続的・包括的な保証(身元保証・根保証)

P582

- 【898条】 相続財産は共同相続人の共有に属する

### 「共有」の法的性質

#### 共有説(判例)

- ・909条但書は, 遺産分割前の持分の処分が有効であることを前提としている

#### cf. 合有説

- ・遺産分割手続によらなければ財産の分割はできない。909条本文を重視

P584

- 【899条】 各相続人相続分に応じて被相続人の権利・義務を承継

- ・可分債権・債務 当然に分割される

- ・不可分債権・債務 不可分に帰属, 不可分債務の場合全員が全部について責任を負う

- ・金銭 当然に分割されることはない

遺産分割まで相続分に相当する金銭の支払請求はできない(判例)

- ・連帯債務 相続分に応じて分割された債務を承継

各自その承継した範囲において本来の債務者とともに連帯債務者となる(判例)

例 200万円XY(負担部分平等)で連帯債務 Xが死亡してABが相続した場合

ABは200万円を分割して, 100万円ずつ責任を負う

ABYが不均等額の連帯債務を負うことになる

# 負担部分は, ABが50万円, Yが100万円になる

連帯債務はなお可分債務である

? 連帯債務の担保的機能が弱まるのではないか?

債権者には財産分離(941)ができ, あらかじめの対応もできる

# 判例は相続人が重たい責任を負い, 債権者が利益を得ることを望ましくないと考えている

P585

## 第2節 相続分

### 【900条】 法定相続分

- ・子が相続人である場合 子・配偶者の相続分はいずれも2分の1
- ・尊属が相続人 その相続分は3分の1, 兄弟姉妹が相続人 その相続分は4分の1
- ・配偶者以外の相続人が複数いる場合は, 相続分が人数によって分割される

P587

### 【901条】 代襲相続分 被代襲者が受けるべきであった相続分と同じ

### 【902条】 遺言で相続分の指定ができる

- ・遺留分に反する指定 当然には無効でなく, 減殺請求の対象になるに過ぎない
- ・遺言に反する法定相続分に基づく登記を利用して, 指定相続分以上の財産を譲渡 無効

P588

### 【903条～904条の2】

#### ・特別受益者の相続分

受益分を相続財産にプラスし, 受益者への相続分の決定においてこれを差し引く

例 相続財産 8000万円, Aへの特別受益が 2000万円, 相続人が子 A Bの場合

1億円が相続財産となる Bの相続分が 5000万, Aには受益を差し引いた 3000万

# 受益を差し引くと相続分がマイナスになる場合 相続分はゼロとする

例 相続財産 8000万円, Aへの特別受益が 1億 2000万の場合

相続財産 2億円だが, Aには配当ゼロ, Bには 8000万円が相続される

#### ・寄与分

相続財産から寄与分を差し引き, 寄与者には相続分 + 寄与分が分け与えられる

例 残された財産が 1億円, 相続人は子 A B, Aの寄与分 2000万円が認められた場合

相続財産は 8000万円とみる。Aには 4000 + 2000, Bには 4000万円が相続分となる

### 【905条】 取戻権

・遺産分割前に相続分が第三者に譲渡された場合

他の共同相続人は価額を償還して取り戻すことができる

# 相続分を丸ごと譲渡した場合の権利

特定の財産の持分を譲渡した場合は適用されない(判例)

P590

## 第3節 遺産分割

・指定分割 協議分割 調停分割 審判分割

・遺言による指定分割 特定財産を特定の相続人に「相続させる」旨の遺言

遺産分割の方法の指定でありかつ指定された相続人に直ちに承継取得される(判例)

P591

【906条】 分割の基準 物・権利の性質,相続人の事情など一切の事情を考慮してする

【907条】

1項 分割の時期 「何時でも」できる。期限はない

・協議分割 審判分割

・協議 全員でなければ解除できない

・相続人の協議による分割の禁止 共有物の分割禁止として認められる

2項 裁判所への分割請求 消滅時効にかからない

・分割後に改めて物・権利が発見された場合 改めてその部分のみ分割

【908条】 遺言による分割の禁止 5年を超えることができない

P593

【909条】 遺産分割の遡及効 第三者を害することはできない

・第三者と遺産分割の当事者 対抗要件または権利保護要件の問題になる

P594

【910条】 分割後認知された者 価額賠償の問題になる(分割をやり直すのではない)

【911条】 遺産分割 相互に担保責任が発生

【914条】 担保責任の規定 遺言で排除できる

P595

相続の承認・放棄 趣旨 相続するか否かを相続人の意思にかからしめる制度

P596

【915条】 承認・放棄をする期間自己のために相続があったことを知ってから3月

・自分が相続人になることも覚知しなければならない(判例)

・相続開始前の放棄の意思表示は無効(判例)

【916条】 相続人の死亡 さらにその相続人の認識を基準に起算

【917条】 制限能力者 法定代理人の認識を基準とする

・被保佐人には適用がない 保佐人は法定代理人ではない

P597

【918条】 相続人 相続財産の管理は固有財産における同一の注意義務

【919条】 放棄の意思表示 撤回はできない

・制限能力・詐欺・強迫による取消は可能,後見監督人の同意がない場合の取消もできる

・錯誤無効の主張も可能

P598 承認

【920条】 単純承認 無限に権利・義務を承継する

【921条】 法定単純承認

・相続財産の処分, 限定承認・放棄の意思表示がないとき, 相続財産の消費・隠匿

【922条】 限定承認 相続財産の限度における弁済を留保する場合

【923条】 共同相続人による限定承認 全員一致する必要

例外 放棄した者がいた場合 残りの相続人全員で限定承認することが可能

【926条】 限定承認者 自己の固有財産と同一の注意義務を負う

#### P601 放棄

【938条】 放棄 家庭裁判所への申述が必要

・要式行為, 相手方のない単独行為, 詐欺・強迫による取消, 錯誤無効の主張も可能(判例)

・条件・期限をつけることはできない

・身分行為 詐害行為取消の対象にならない

【939条】 放棄の遡及効 絶対効

・二重資格者(例 弟が兄の養子になった場合)

各相続資格について別々に承認・放棄の自由が与えられる

【940条】 放棄者 放棄後も自己の財産におけると同一の注意による管理義務

#### P603

【941条】 財産の分離 相続財産と相続人の固有財産との混合を避けるための手続

#ほとんど使われていない

・第一種財産分離 相続人の固有財産が債務超過である場合

cf . 限定承認との違い 分離の制度は債権者保護の制度, 相続人の弁済義務は残る

【944条】 単純承認をした相続人 自己の固有財産と同一の注意義務

【950条】 第二種財産分離 相続財産が債務超過の場合の制度

#### P605 相続人の不存在

【951条】 相続人の有無が明らかでない場合 相続財産法人が成立

【958条の3】 特別縁故者への相続財産の分与

・特別縁故者への請求をきっかけ 家庭裁判所の判断で相続財産を与えることができる

請求権ではなく家裁の審判によって形成される形成権

・特別縁故者 = 内縁の妻, 事実上の養子, 家政婦, 看護婦, 法人(町など)

・共有持分の場合 255条(相続人ない場合 共有持分は他の共有者の所有に帰する)

いずれが優先すべきか?

958条の3 優先適用説(判例)

被相続人の意思を尊重すべき

相続財産の国庫への帰属(959条)と958条の3では後者が優先適用

255条は959条の例外規定に過ぎない

cf . 255条優先適用説

条文の文言「相続人なくして死亡したるとき」 相続人の不存在の確定を意味する

【959条】 相続財産の国庫への帰属

P608

## 第7章 遺言

・相手方のない単独行為

・要式行為

死者の明確な最終意思を表すものだから

本人の独立の意思に基づかなければならない

行為能力の制度は適用されない,代理も許されない cf.死因贈与は代理可能

・死後行為

受遺者は遺言者の生存中は何らの権利も持たない

cf.推定相続人 相続財産の保全行為は不可

・遺言でしかできない行為

後見人・後見監督人の指定,相続分の指定,遺産分割方法の指定

遺産分割における担保責任の指定,遺言執行者の指定,遺留分減殺方法の指定

cf.認知・贈与・寄付行為,廃除,廃除の取消などは生前も可能

P609

【960条】 遺言の要式性 【961条】 受遺能力 = 15歳

【962条】 制限能力の制度排除

【963条】 遺言の能力 遺言をする時に能力が必要

【964条】 遺言による財産の処分 遺留分を害することはできない

・包括遺贈 相続人を増やすのと同じ効果(990条)

・特定遺贈 特定の財産についてする遺贈

・遺留分を害する遺贈 当然に無効ではなく,減殺請求の対象になるに過ぎない(1031)

【965条】 相続に関する規定が遺贈に準用

胎児の受遺能力,欠格の規定などが重要

cf.遺留分,代襲相続の規定の準用はない

【966条】 後見人への遺贈を制限する規定

【967条】 遺言の方法 三種の普通方式 = 自筆証書,公正証書,秘密証書

【968条】 自筆証書遺言

・遺言者自身が全文,日付,氏名を自署,これに印を押す

・加除その他の変更 遺言者自身がその場所を指示し,これを変更した旨を附記・署名  
変更の場所に印を押す

【969条】 公正証書遺言の方式

・証人 2人以上の立会が必要

・遺言者が公証人に口授 公証人が筆記 遺言者及び証人に読み聞かせる  
遺言者および証人が筆記の正確なことを証人した後,各自これに署名押印

【970条】 遺言者が公証人 1人および証人 2人以上の前に封書を提出など  
#あまり使われていない

【973条】 成年被後見人の遺言 自筆証書・公正証書ともにそう  
・能力を一時回復した時においてする,医師二人以上の立会が必要  
・医師が真意による遺言か否かを確認する

【974条】 証人・立会人の欠格事由

・未成年者(制限能力者一般ではない),推定相続人・受遺者とその配偶者・直系血族  
・公証人の親族など

cf .盲人も証人になりうる(判例)

【975条】 共同遺言の禁止

自由な撤回を許すため

#共同遺言に当たらない例

- ・1通の紙にしてあっても全く独立の内容である場合
- ・別々の自筆証書遺言が同一の封筒に入っている場合

P614

【985条】 遺言 = 遺言者の死亡の時から効力が発生する  
・公序良俗違反,錯誤 無効,詐欺・強迫 取消の対象になる  
#取消などの主張は法定代理人がする

【986条】 遺贈は放棄ができる,遡及効がある

・特定遺贈の放棄 死亡後なら何時でもできる

cf .包括遺贈 熟慮期間中にする必要

・相続人が特定遺贈をされた場合 それのみ放棄ができる

cf .遺贈ではなく遺産分割の方法の指定の場合 相続放棄するしかない

P616

【987条】 遺贈者に対する利害関係人による催告権

【988条】 受遺者の死亡 原則として相続人が承認・放棄をする

【994条】 受遺者の死亡 遺贈は無効になる(代襲はない)

P617

【995条】 遺贈の無効 目的財産の権利は相続人に属する

【996条】 遺贈の目的が相続財産に属しなかった場合 無効



P620

- 【1013条】 遺言執行者がある場合 相続人の処分権が喪失,無権利者になる
  - ・反する行為 無効,対抗問題にならない
- ・遺言執行者 遺言で指定する,家裁が選任することもある
- 未成年者・破産者がなれない,報酬が得られる(1018条)

P621

- 【1021条】 遺言執行の費用(執行者の報酬など) 相続財産の負担となる
- # 遺留分を減じることはできない

P622

#### 第5節 遺言の取消

- 【1022条】 何時でも取消ができる 最終の意思を尊重すべき
- 【1023条】
  - ・矛盾する遺言 後の遺言が優先する # 遺言に年月「日」まで記入する理由がこれ
  - ・遺言と矛盾する行為 その行為が有効
- 【1024条】 故意に遺言書を破棄 遺言を取り消したものとみなす
  - # 本人の意思で破棄されたことが必要
- 【1025条】 取消を取り消せる 取り消しても元の遺言が復活しないのが原則
- 例外 詐欺・強迫(但書),遺言書の記載に照らして,復活を希望するものが明らかな場合

P623

#### 第8章 遺留分

- ・相続人のために必ず相続財産の一定部分が保障される制度
- 相続人の生活の安定,財産の公平な分配がその趣旨,被相続人の意思の尊重との調和
- ・生前の財産の処分,遺贈 被相続人の行為を制約するものではない
- 遺留分権者が減殺請求ができるに過ぎない 物ではなく,価額で返還できる

P624

- 【1028条】 1項 兄弟姉妹以外の相続人が遺留分権者
  - ・胎児,代襲相続人も遺留分を持つ,欠格・廃除・放棄 遺留分権を失う
- 2項
  - ・直系尊属のみが相続人であるとき 被相続人の財産の3分の1
  - ・その他の場合には,被相続人の財産の2分の1
  - 例 配偶者と直系尊属 2分の1
- 【1029条】 算定の基礎になる財産は積極財産のみ,遺贈・死因贈与された財産も含まれる
- 【1030条】 1項 相続の直前1年間になされた贈与 遺留分算定の基礎になる
- 2項 当事者双方が遺留分を害することを知らなかった贈与 遺留分算定の基礎になる

P625

- 【1031条】 相続人が得た財産が遺留分に達しない場合 遺留分の減殺請求が可能
  - 二 減殺請求権 一種の財産権,譲渡可能,差押,代行使が可能
  - 三 相手方は受遺者,受贈者,その包括承継人,悪意の特定承継人(1040条)
  - 五 減殺請求権の性質 一種の形成権,裁判上の請求をする必要はない
  - 六 効力 意思表示により当然減殺の効力が生じ,遺贈・贈与は失効する

P626

- 【1033条】 遺贈 贈与の順序で減殺
- 【1034条】 遺贈は価額の割合に応じて減殺される
- 【1035条】 後の贈与から順に減殺する
- 【1039条】 不当対価による有償行為
- 【1040条】 贈与の目的物の処分 価額による減殺,悪意の受益者への減殺も可能
- 【1041条】 現物返還ではなく,価額による弁償も可能
- 【1042条】 減殺請求権 1年の消滅時効にかかる  
起算点は相続の開始及び減殺すべき贈与・遺贈があったことを知った時から  
10年の経過 除斥期間にかかる
- 【1043条】 遺留分の放棄 家裁の許可が必要
  - 2項 遺留分の放棄 他の相続人の遺留分に影響は及ぼさない
  - 《その他》放棄 代襲相続人にも遺留分がなくなる
- 【1043条】 相続人・相続分の規定の準用
  - ・同順位の相続人がいる場合 遺留分の計算は相続分の計算に準じる

例 相続財産 8000万円,相続人として配偶者,子AB  
 すべてを第三者に遺贈された場合  
 配偶者は2分の1の2分の1=2000万円分の減殺請求  
 ABはそれぞれ1000万円分を減殺できる