

# 民法研修資料（親族法・相続法）

平成20年1月29日  
弁護士 岩永隆之

## 第1 親族法・相続法の位置づけ

- 1 財産法（総則・物権・債権）との違い  
→合理的・打算的・選択的 vs 非合理的・感情的・決定的  
ex.心裡留保（93条本文）の適用
- 2 親族法の特徴  
→弱者保護の視点の重要性（私的保護法）
- 3 相続法の特徴  
→財産法の一部

## 第2 親族の意義と範囲

- 1 親族とは？
  - (1) 6親等内の血族
    - ・血族 

自然血族：肉親との関係
法定血族：養子と養親との関係
    - ・直系血族（一方が他方の子孫に当たる関係）と傍系血族（共通の始祖から分かれた枝の関係）
    - ・尊属と卑属
  - (2) 配偶者
  - (3) 3親等内の姻族  
姻族→配偶者の一方と他方の血族との関係
- 2 親族関係の発生
  - (1) 血族関係の発生  
→自然血族は出生，法定血族は養子縁組
  - (2) 姻族関係の発生  
→婚姻
- 3 親族関係の終了
  - (1) 血族関係の終了  
→死亡，離縁・縁組の取消し
  - (2) 姻族関係の終了  
→死亡，残された配偶者の終了の意思表示，離婚・婚姻の取消し  
※ 夫婦の一方の死亡によって婚姻が解消する場合，姻族関係は当然には終了

せず、残された配偶者の意思表示（戸籍の届け出が必要）によって終了する。

#### 4 親族関係の効果

- (1) 扶養の権利・義務（730, 877条）
- (2) 請求・申立の資格
  - 後見・補佐・補助（7, 11, 14条）
  - 婚姻・縁組の取消請求権（744条, 805～807条）
  - 親権喪失等の申立権（834～836条）
- (3) 障害事由・欠格事由
  - 近親婚の禁止（734～736条）
  - 縁組障害（793条）
  - 遺言の証人・立会人欠格（974条3号）

### 第3 婚姻

#### 1 成立要件

実質的要件	[	婚姻意思の合致
		婚姻障害のないこと →①婚姻適齢 ②重婚でないこと ③再婚禁止期間の経過 ④近親婚でないこと ⑤未成年者は父母の同意
形式的要件	届出	

#### (1) 婚姻意思とは？

- ・実質的意思説（判例）  
→社会生活上、夫婦共同生活を送ろうとする意思
- ・形式的意思説  
→婚姻届出の意思

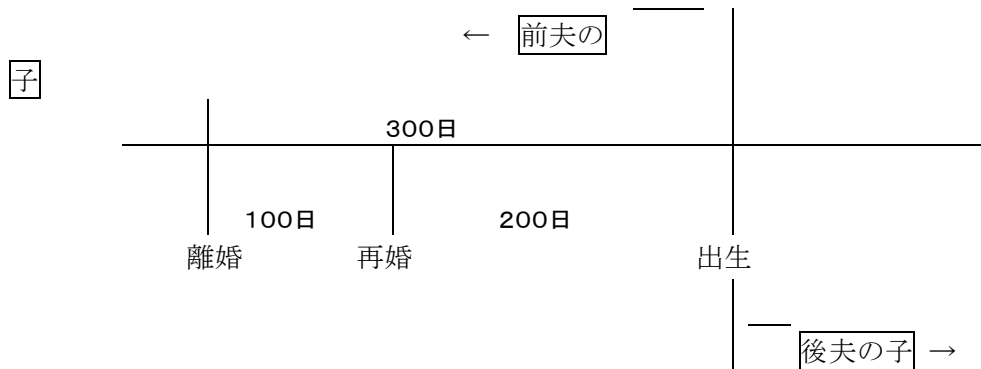
#### (2) 婚姻障害について

- ①婚姻適齢  
未成年者の婚姻を阻止
- ②重婚禁止  
一夫一婦制の保護
- ③再婚禁止期間  
再婚直後に出生した子について、父性推定の混乱を避ける趣旨（772Ⅱ）  
婚姻から200日後に生まれた子→その婚姻中に懐胎したものと推定  
婚姻解消から300日以内に生まれた子→その婚姻中に懐胎したものと推定

(772I)

妻が婚姻中に懐胎した子は夫の子と推定

※100日間の禁止期間をおけば推定の重複は避けられる(改正要綱)



#### ④近親婚の禁止

優生学上, 倫理上の理由

#### ⑤未成年者の父母の同意

思慮の浅い未成年者を保護する趣旨

但し, 父母のどちらか一方の同意で足りるし, 誤って受理されると取消不能

## 2 婚姻の無効, 取消

### (1) 無効原因

①人違いその他の事由によって当事者間に婚姻をする意思がないとき

②当事者が婚姻の届出をしないとき

※当然に無効であるから裁判所に訴える必要はないが, 訴えることも可能

### (2) 取消原因

①婚姻障害事由のある場合(但し, 未成年者の不同意婚を除く)

②詐欺, 強迫による婚姻の場合

※家裁に対する訴えが必要(身分関係の変動を伴うので慎重な手続きが必要)

## 3 婚姻の効力

### (1) 人格的効力

#### ①同居・協力・扶助義務(752条)

正当な理由なく同居を拒む場合, 同居の裁判を求めうるが, 同居を命ずる審判が出て, 強制執行の方法がない。

但し, 悪意の遺棄として離婚原因になる余地はある。

#### ②貞操義務(直接の明文はないが, 不貞行為が離婚原因になることが間接的に規定)

義務違反の場合

→離婚原因, 慰謝料支払義務を負う

不貞を働いた第三者も慰謝料支払義務を負う（但し、不貞行為の時点で既に婚姻関係が破綻していた場合には、慰謝料支払義務を負わない）

## （2）財産的効力

### ① 夫婦財産契約（755～759条）

婚姻の届出までに登記をしなければ夫婦の承継人（相続人）、第三者に対抗できない（夫婦財産契約登記簿というものが用意されている）

→ほとんど利用されていない

### ② 法定財産制

#### ア 婚姻費用の分担（760条）

→夫婦は婚姻から生じる費用を分担する

・婚姻が破綻している場合にも婚姻費用分担義務は生じる（→別居した妻から夫に対して請求するのが通例）

・実際の金額の算出には、算定表を利用している

#### イ 日常家事債務の連帯責任（761条）

→夫婦の一方が、日常家事に関して、第三者と契約した場合、これによって生じた債務について、他方も連帯責任を負う（家事処理の便宜と第三者の信頼保護のための制度）

#### ウ 夫婦別産制（762条）

→夫婦の一方が婚姻前から有する財産、婚姻中自己の名で得た財産は、その特有財産となる

・特有財産：自分の小遣いで買ったものなど

・共有財産：共同名義の不動産など

・実質的共有財産：名義は一方だが、実質的には共同所有といえるもの

## （3）その他の効力

### ①子の嫡出化（772条）

### ②氏の共通（750条）

### ③姻族関係の発生（725条）

### ④成年擬制（753条）

### ⑤配偶者相続権（890条）

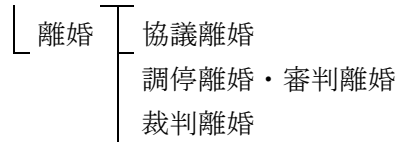
### ⑥契約取消権（754条）

→法は家庭に入らずという趣旨

婚姻関係が破綻に瀕している場合には適用なく（判例）、事実上死文化

## 第4 離婚

婚姻の解	┌ ├ 夫婦の一方の死亡（明文ないが当然） ├ 失踪宣告（31条） └
消	



### 1 協議離婚

- |   |               |
|---|---------------|
| ┌ | 実質的要件：離婚意思の合致 |
|   | 形式的要件：届出      |

#### (1) 離婚意思とは？

- ・実質的意思説  
→社会通念上，夫婦関係を解消する意思
- ・形式的意思説（判例）  
→離婚届をしようとする意思

#### (2) 無効原因・取消原因

- ・無効原因：離婚意思を欠く場合
- ・取消原因：詐欺，強迫による離婚の場合

### 2 調停離婚・審判離婚

#### (1) 調停前置主義（家事審判法18条）

→離婚訴訟定期の前に，調停を経なければならない

#### (2) 審判離婚（家事審判法24条）

→調停は成立しないが，わずかな意見の対立しかないので，裁判所の意見には従いそうな場合，家裁は離婚を認める審判をすることができる。

但し，当事者から，2週間以内に異議の申し出があれば，審判の効力は失われる。

### 3 裁判離婚

#### (1) 離婚原因（770条）

- ①不貞行為
- ②悪意の遺棄
- ③3年以上の生死不明
- ④強度の精神病にかかり回復の見込みなし
- ⑤婚姻を継続しがたい重大な事由

#### (2) 有責配偶者からの離婚請求

- |   |                            |
|---|----------------------------|
| ┌ | 有責主義：相手に有責行為がある場合に限り離婚を認める |
|   | 破綻主義：婚姻関係が破綻している場合には離婚を認める |

- |   |                          |
|---|--------------------------|
| ┌ | 消極的破綻主義：有責配偶者からは離婚請求できない |
|   | 積極的破綻主義：有責配偶者からの離婚請求も認める |

現在の判例

→一定の要件のもとで有責配偶者の離婚請求を認める（積極的破綻主義）

（要件）①夫婦の別居が相当の長期間に及んでいること

②未成熟子が存在しないこと

③相手方が離婚により精神的・社会的・経済的に極めて過酷な状態に置  
かれないこと

なお、改正要綱では、5年の別居を離婚原因としている（但し、過酷条項、信  
義則条項あり）

#### 4 離婚の効力

##### (1) 人格的効力

①同居・協力義務の消滅

②再婚可能

③復氏（但し、続称可能）

なお、子の氏は当然には変動しない（→家裁の許可が必要）

##### (2) 子に対する効力

①親権者の指定（なお、監護者の指定→妥協の産物？）

②面接交渉権

③養育費請求権（養育費の算定表あり）

→履行確保が問題（民事執行法によって将来にわたる差押えができ、差押えの範  
囲も拡大）

##### (3) 財産的効力

・財産分与請求権

（法的性質）

①共有財産の精算

②扶養

③慰謝料

（分割方法）

一切の事情を考慮して定める（768Ⅲ）

（対象財産）

問題になりやすいものとして住宅ローン付き不動産、将来の退職金、年金（立  
法により解決）

（分割割合）

2分の1ルールの定着

（期間制限）

離婚から2年間

#### 第5 婚約

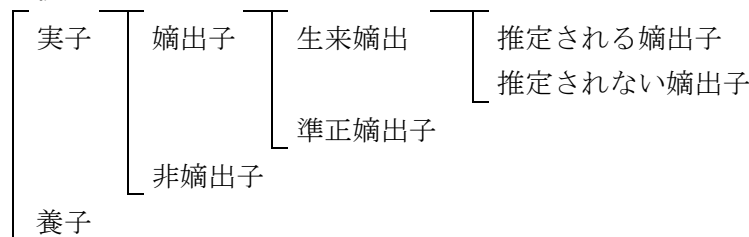
1 将来結婚しようという契約

2 不当破棄の場合、婚姻締結を強制することはできないが、損害賠償請求ができる

## 第6 内縁

- 1 夫婦としての実体がありながら、届出を欠くもの
- 2 法的性質  
婚姻に準ずる（準婚）
- 3 効果
  - (1) 身分関係
    - ①同居・協力・扶助義務
    - ②貞操義務※氏、姻族関係、成年擬制は生じない（婚姻届と密接に関連するので）
  - (2) 財産関係
    - ①夫婦財産契約
    - ②法定財産制
    - ③財産分与※相続は生じない（戸籍上明確な基準によるべきなので）

## 第7 親子



### 1 嫡出子

婚姻関係にある男女から生まれた子（婚内子）

#### (1) 推定される嫡出子（772条）

→夫の子と推定される嫡出子

- |   |                                    |
|---|------------------------------------|
| ↓ | 婚姻から200日後に生まれた子→その婚姻中に懐胎したものと推定    |
|   | 婚姻解消から300日以内に生まれた子→その婚姻中に懐胎したものと推定 |

↓  
妻が婚姻中に懐胎した子は夫の子と推定

↓  
その子は、夫婦の子と推定＝嫡出子として推定

#### ・争う方法

→嫡出否認の訴え

提訴権者は原則として夫のみで、かつ子の出生を知ったときから1年間のみ

#### (2) 推定されない嫡出子

→婚姻成立後200日以内に生まれた子（772条の推定は受けないが、婚姻関係にある男女から生まれているので嫡出子）

#### ・争う方法

→親子関係不存在確認の訴え  
いつでも、誰からでも提訴可

(3) 推定の及ばない子

→形式的には772条の推定が及ぶが、実質的には推定の及ばない場合  
ex.夫が海外滞在中、在監中

・争う方法

→親子関係不存在確認の訴え  
いつでも、誰からでも提訴可

※ 父を定める訴え

→再婚禁止期間に再婚したため、嫡出推定が重複する場合（前夫と現夫がともに父として推定される場合）に、父を確定する訴え  
いつでも、誰からでも提訴可

2 非嫡出子

婚姻関係にない男女から生まれた子（婚外子）

認知によって父との親子関係が発生する（母は分娩の事実によって親子関係が発生するので、原則として認知不要）

任意認知：父が認知届けを出して行う認知

強制認知：裁判による認知（現在ではDNA鑑定によるのが一般的）

認知の効果→親子関係の発生（但し、親権者は認知後も母のまま）

相続権の発生（但し、非嫡出子なので嫡出子の2分の1）

3 準正

父母の婚姻を原因として、非嫡出子に嫡出子としての身分を取得させる制度

婚姻準正：認知の後、婚姻

認知準正：婚姻の後、認知

4 養子

(1) 縁組の成立要件

実質的要件

縁組意思の合致

縁組障害のないこと

→①養親が成人であること

②尊属養子、年長者養子でないこと

③後見人と被後見人の縁組には家裁の許可

④配偶者のある者が未成年を養子とするには配偶者とともにすること

⑤未成年を養子とするには家裁の許可

形式的要件

届出



(2) 縁組の効力

①嫡出子としての身分を取得

②養親の血族との間に法定血族関係が発生

※実親との親子関係は存続する（→養子は、養親の相続人になると同時に、実親の相続人にもなる）

※養子縁組前に生まれた養子の子（養子の連れ子）と養親との間には親族関係が生じないが、縁組後に生まれた養子の子は嫡出子の子であるから、養親との間に親族関係が生じる。

(3) 離縁

離婚とほぼ同様

協議離縁

調停離縁・審判離縁

裁判離縁

(4) 特別養子縁組

実親との関係を終了させる養子縁組

→養子が6歳未満など厳格な要件あり

離縁も養親側からはできない

## 第8 親権

1 共同行使の原則（818Ⅲ）

2 親権の内容

(1) 身上監護権（820）

①居所指定権（821）

②懲戒権（822）

③職業許可権（823）

④代理権（775, 787, 791など）

(2) 財産管理権（824）

3 利益相反行為（826）

→特別代理人を選任

## 第9 後見・補佐・補助

1 未成年後見→未成年者の保護

2 成年後見→成年被後見人（事理弁識能力を欠く常況にある者）の保護

3 補佐→被補佐人（事理弁識能力が著しく不十分な者）の保護

4 補助→被補助人（事理弁識能力が不十分な者）の保護

## 第10 扶養

1 生活保持義務と生活扶助義務

生活保持義務：自分の生活を犠牲にしても扶養する義務

ex.夫婦，親の未成熟子に対する義務

生活扶助義務：自分の生活を犠牲にすることなしに扶養する義務

ex.兄妹姉妹間

## 2 扶養当事者

直系血族，兄弟姉妹→当然に扶養義務を負う

3親等内の親族→特別の事情のあるとき家裁の審判によって扶養義務を負う

## 第11 相続（総則）

### 1 遺言相続と法定相続

遺言があれば原則としてそれに従う（遺言相続）

遺言がなければ法律の定めによる（法定相続）

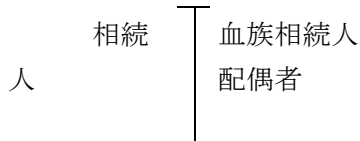
### 2 相続の開始

死亡によって開始する（882）

死亡には失踪宣告も含む

## 第12 相続人

### 1 相続人の範囲と順位



#### (1) 血族相続人

①第1順位 子

②第2順位 直系尊属

③第3順位 兄弟姉妹

#### (2) 配偶者

常に相続人になる

### 2 相続分

(1) 配偶者と子→配偶者2分の1，子2分の1（子が複数の場合原則均等だが，非嫡出子は嫡出子の2分の1）

(2) 配偶者と直系尊属→配偶者3分の2，直系尊属3分の1

(3) 配偶者と兄弟姉妹→配偶者4分の3，兄弟姉妹4分の1（兄弟姉妹が複数の場合原則均等だが，父母の一方のみを同じくする半血の兄弟姉妹は，父母の双方を同じくする全血の兄弟姉妹の2分の1）

### 3 代襲相続

相続の開始以前に，相続人となるべき子，兄弟姉妹が死亡した場合に，その者の直系卑属が代わりに相続すること

- (1) 代襲原因
  - ①相続開始以前の死亡
  - ②欠格
  - ③排除
  - ※相続放棄は含まない
- (2) 代襲相続人
  - ①子
  - ②兄弟姉妹
- (3) 再代襲（代襲相続人について代襲原因があるときに，さらに代襲相続すること）
  - 被相続人の子の子（孫）についてのみ再代襲可（→曾孫が再代襲する）
  - 兄弟姉妹の再代襲は不可（→甥姪の子は関係が薄いから）

#### 4 相続権の剥奪

- (1) 相続欠格（891）
  - 一定の不正行為を行った者に対し当然に相続権を奪う制度
  - ex.故意に被相続人を殺して，刑に処せられた者
- (2) 相続人の廃除（892）
  - 遺留分を有する推定相続人に非行等があったとき，被相続人の請求によって家庭裁判所が審判または調停によって相続権を奪う制度

### 第13 相続の効力

#### 1 相続の対象

- (1) 一切の権利義務を承継
  - 但し，一審専属権は承継されない（ex.生活保護の受給権）
- (2) 問題となるもの
  - 慰謝料請求権→肯定
  - 身元保証→否定
  - 生命保険金請求権→否定（遺族が固有の権利として取得）
  - 死亡退職金・遺族年金→否定（遺族が固有の権利として取得）
  - 香典→否定（遺族への贈与）
- (3) 祭祀財産
  - 慣習に従い祖先の祭祀を主宰すべき者が承継する（897）

#### 2 相続分の算定

- (1) 特別受益（903，904）
  - 共同相続人中に，被相続人から遺贈や生前贈与を受けた者がある場合に，それを考慮して，相続分を算出する。
  - （特別受益者の相続分）
  - 相続開始時の財産
  - +
  - ×相続分－贈与価額・遺贈価額＝具体的相続分

特別受益たる贈与の価額

(2) 寄与分 (904の2)

共同相続人中に、被相続人の財産の維持・増加に特別に寄与した者がある場合に、それを考慮して、相続分を算出する。

(寄与者の相続分)

相続開始時の財産－寄与分×相続分＋寄与分＝具体的相続分

3 遺産の分割

相続財産を相続分に応じて分割し、各相続人の単独所有とすること

(1) 分割の自由

各共同相続人は、原則としていつでも遺産分割を請求できる

例外：遺言による禁止，協議による禁止，審判による禁止

(2) 分割の方法

協議による分割

審判による分割

**第14 相続の承認及び放棄**

1 承認

(1) 単純承認

被相続人の権利義務を無限に承継する

(2) 法定単純承認

単純承認をしたものとみなす

①相続財産の全部または一部の処分

②熟慮期間の経過

③限定承認または放棄をした後でも、相続財産の全部または一部を隠匿，ひそかにこれを消費，悪意で財産目録に記載しなかったとき

2 限定承認

相続によって得た財産の限度で弁済する責任を負う

共同相続人全員の共同で行う必要あり

財産目録を調整して，家裁に申述

熟慮期間3ヶ月

3 放棄

被相続人の権利義務の承継を全面的に拒否

家裁に申述

熟慮期間3ヶ月

**第15 相続人の不存在**

- 1 相続人の存否が明らかでない場合→相続財産管理  
相続人の存在は明らかだが，その行方が不明→不在者財産管理
- 2 特別縁故者  
相続人不存在の場合，請求により，家裁から，相続財産の分与を受けることができる。ex.内縁の妻，未認知の子，付添人

## 第16 遺言

### 1 遺言事項

- (1) 相続の法定原則の修正
  - ①相続人の廃除・排除の取消（893，894Ⅱ）
  - ②相続分の指定（902）
  - ③遺産分割方法の指定，遺産分割の禁止（908）
  - ④特別受益の持戻し免除（903Ⅲ）
  - ⑤遺産分割における担保責任に関する別段の意思表示（914）
  - ⑥遺留分減殺方法の定め（1034但）
- (2) 相続以外の財産処分
  - ・遺贈（964）
- (3) 身分関係に関する事項
  - ①認知（781Ⅱ）
  - ②未成年後見人の指定（839Ⅰ）
- (4) 遺言の執行に関する事項
  - ・遺言執行者の指定（1006Ⅰ）

### 2 遺言能力

- 満15歳以上の者であれば単独で遺言することができる（961）  
成年被後見人でも，本心に服しているときに，2人以上の意思の立ち会いを得れば可能（973）

### 3 遺言の方式

- |      |   |             |               |
|------|---|-------------|---------------|
| 普通方式 | { | 自筆証書遺言（968） |               |
|      |   | 公正証書遺言（969） |               |
|      |   | 秘密証書遺言（970） |               |
| 特別方式 | { | 危急時遺言       | 一般危急時遺言（976）  |
|      |   |             | 難船危急時遺言（979）  |
|      |   | 隔絶地遺言       | 伝染病隔離者遺言（977） |
|      |   |             | 在船者遺言（978）    |

(1) 自筆証書遺言

→遺言者が自筆で作成

長所：簡単に作成できる，遺言の存在自体を秘密にできる

短所：紛失の危険，無効のおそれ，検認必要

①自書

全文自筆でなければならない（ワープロ不可，コピーも不可だがカーボン複写は可）

②押印

認印でもよい，指印でもよい

③日付

日付が確定できればよい（「還暦の日」は可，「7月吉日」は不可）

(2) 公正証書遺言

→公証人が作成

長所：紛失のおそれがない，無効のおそれが少ない，検認不要

短所：手続きが面倒

(3) 秘密証書遺言

→遺言者が封印した遺言書を公証人や証人に提出して保管してもらう

長所：紛失のおそれがない

短所：手続きが面倒，検認必要

※遺言者の署名・押印がありさえすれば本文はワープロでも可

ただ，利用者は少ない（毎年100件台）

※ 共同遺言の禁止（975）

→自由な撤回ができるようにするため

ただ，同じ紙に書かれていても，内容的に全く独立の遺言で，切り離せば2通の遺言書として成立するような場合には，共同遺言とは言えない

4 遺言の取消

(1) 撤回は自由

(2) 撤回の方式

→遺言の方式による

(3) 撤回の態様

①撤回の意思表示

②法定撤回

- ・後の遺言が前の遺言に抵触するとき
- ・前の遺言に抵触する生前処分その他の法律行為をしたとき
- ・遺言者が故意に遺言書を破棄したとき

- ・遺言者が故意に遺贈の目的物を破棄したとき
- (4) 撤回の効力
  - ・遺言が初めからなかったものとなる
  - ・遺言の撤回がさらに撤回されたとき
    - 前の遺言は復活しない（但し、撤回が詐欺・強迫を理由に取り消されたときは前の遺言が復活する）

## 5 遺言の執行

→後見人の指定など執行を要しないものもあるが、登記手続きや物の引渡など執行行為をしなければならないものもある。

### (1) 執行の準備行為

- ①検認
- ②開封

### (2) 遺言執行者の選任

遺言執行者の選任は、遺言または利害関係人の請求により家裁が行う

## 第17 遺贈

→遺言による財産の譲渡

包括遺贈：遺産の全部または一定割合の遺贈

→相続に類似

特定遺贈：特定の具体的財産の遺贈

## 第18 遺留分

### 1 遺留分とは

相続財産の一定割合を一定の範囲の相続人に留保する制度

### 2 範囲

#### (1) 遺留分権利者

配偶者

子

直系尊属

※兄弟姉妹は含まれない

#### (2) 慰留分率

直系尊属のみが相続人の場合→被相続人の財産の3分の1

上記以外→被相続人の財産の2分の1

※これら総体的慰留分率に各自の法定相続分をかけたものが各自の個別的遺留分率になる

#### (3) 計算式

①具体的遺留分＝相続開始時の相続財産

＋贈与した財産の価額－相続債務×個別的遺留分率

↓

- a 1年以内の贈与（ただ悪意の場合それ以前も）
- b 不相当対価の有償行為
- c 特別受益としての贈与

②純取り分額＝相続分に応じた分配額＋特別受益の額－相続債務の分担額

※②が①よりも少なければ，遺留分が侵害されていることになる

### 3 遺留分減殺請求権

→遺留分権利者は，遺留分の侵害があった場合，遺贈や贈与の減殺を請求できる

#### (1) 減殺の方法

- ・意思表示による（裁判外でよい）
- ・遺留分保全に必要な限度に限られる
- ・順序①遺贈（複数ある時は価額に応じて按分）  
②贈与（複数ある時は後の贈与から）

#### (2) 効果

原則：現物返還

例外：価額弁償

#### (3) 時効

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ときから1年