

GET ビジネス学習館
2013 行政書士講座

第16回 民法 テキスト補助

本書は、「著作権法」によって、著作権等の権利が保護されています。

本書の一部又は全部につき、無断で複製、複写その他の方法で記録されると、著作等の権利侵害となります。

上記のような使い方をされる方は、あらかじめ岐阜ひまわり事務所の許諾を求めてください。

<http://ido.gyosei.or.jp>

第4編 親族・相続

第1章

2 夫婦

1 婚姻の成立

(1) 婚姻の成立要件

② 婚姻意思の合致

(最判 S44. 10. 31)

婚姻意思は、当事者間に社会観念上夫婦であると認められる関係の設定を欲する旨の效果意思を言い、子に嫡出子としての地位を与えることのみを目的とする婚姻は無効である。

(2) 婚姻の無効

次の場合は無効だぴょん

① 婚姻意思を欠く場合

例：人違い

② 婚姻の届出を欠く場合

但し、形式的要件を欠く不完全な届出も受理されれば有効

3 親子

1. 実親子関係

(1) 嫡出子と非嫡出子

① 嫡出子

(a) 推定される嫡出子

- 妻が婚姻中に懐胎した子は夫の子と推定される。これを**推定される嫡出子**という。
(言い換えると、妻が婚姻中に懐胎した子は、離婚後に出生したとしても夫の子と推定される。)
- 以下の場合、婚姻中に懐胎したものと推定する。
 - ・ 婚姻成立後200日経過後に生まれた子
 - ・ 婚姻の解消・取消しの日から300日以内に生まれた子

(b) 推定されない嫡出子

婚姻成立後200日以内の生まれた子も嫡出子である。これを**推定されない嫡出子**という。
この場合の嫡出性を争うには、「嫡出否認の訴え」ではなく「親子関係不存在確認の訴え」によるとされている。

(c) 準正嫡出子

準正とは、父母の婚姻を原因として非嫡出子を嫡出子とする制度。

認知によって非嫡出子が嫡出子になるのではない。非嫡出子が嫡出子になるには**準正**による準正には以下の2種類がある

- **婚姻準正**：認知された子の父母が婚姻する場合 → 婚姻の時から嫡出子となる
- **認知準正**：父母の婚姻の後に子が認知された場合 → 認知の時から嫡出子となる

けんちゃんの参考資料

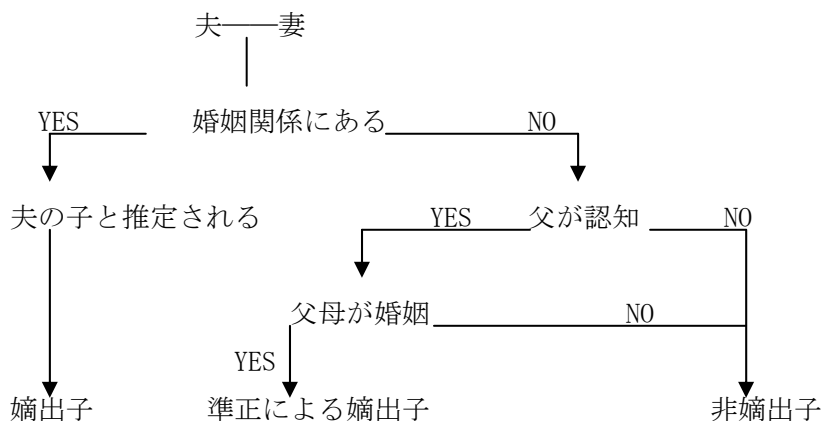
【嫡出否認の訴えと（民法 775 条） と親子関係不存在確認の訴え（戸籍法 113 条）について】

婚姻中又は離婚後 300 日以内に生まれた子供は、婚姻中の夫婦間にできた子（嫡出子）と推定されるため、仮に他の男性との間に生まれた子供であっても出生届を提出すると夫婦の子供として戸籍に入籍することになる。

このように嫡出の推定を受ける子の場合、これを否定するためには嫡出否認の訴えによる必要がある。嫡出否認の訴えは、夫のみが提起可能で、夫が子の出生を知った時から 1 年以内にこれを提起しなければならない。

しかし、婚姻中又は離婚後 300 日以内に生まれた子供であっても、夫が長期の海外出張、受刑、別居等で子の母と性的交渉がなかった場合など、妻が夫の子を妊娠する可能性がないことが客観的に明白である場合には、夫の子供であるとの推定を受けないことになるので、子供や父母だけでなく、親子関係について直接身分上利害関係を有する第三者（相続人など）も親子の関係が存在しないことを確認する訴え（親子関係不存在確認の訴え）を提起することができる。 親子関係不存在確認の訴えは、嫡出否認の訴えと異なり、いつでも提起可能。

(2) 認知



③ 原則：認知に承諾要らない

例外：(a) (b) (c) の時は承諾要る。

- (a) 成年の子を認知する場合は、その子の承諾が必要
- (b) 胎児を認知するときは、母の承諾が必要
- (c) 原則：死んだ子は認知できない

例外：死んだ子に直径卑属いれば認知できる←直系卑属が成年者の時、承諾要る。

⑧ 認知の訴え

自由な意思による認知がない場合に、父に対して認知を求める訴えを提起することができる。この訴えを提起できるのは、子、その直径卑属又はこれらの者の法定代理人
但し、父の死亡の日から 3 年を経過すると訴えは提起できなくなる。

2. 養親子関係

普通養子と特別養子の比較

	普通養子	特別養子
成立の手続	* 意思の合致と戸籍法上の届出	* 家裁の審判 * 6 カ月以上の試験養育期間必要
実父母の同意	* 15 才未満の者を養子とする場合は 法定代理人の承諾・監護者の同意必要	* 実父母の同意必要
養親となる為の条件	* 20 才以上であること * 未婚でもよい（下共同縁組参照）	* 配偶者のある者 * 夫婦の一方は 25 才以上 もう一方は 20 才以上
養子となる為の条件	* 尊族又は年長者でない事	* 6 才未満。但し、8 才未満で 6 才に達する 前から引続き監護されている者
実親との関係	* 親権は養親に移る * 親族関係そのまま	* 親族関係終了 * 近親婚の制限は継続
戸籍の記載	* 養子と記載	* 実子と同様に記載
離 縁	* 自由 * 協議離縁・裁判離縁とも可能	* できない * 子の利益の為、必要な時だけ 家裁は離縁させることができる。
親の財産	* 相続できる	* 相続されない
夫婦共同縁組	* 配偶者のある者が養子となる時 原則：配偶者の同意必要 例外：配偶者と共にする時、配偶者が 意思を表示できない時は不要 * 配偶者のある者が養親となる時で 未成年者を養子とする時 原則：夫婦共同縁組 例外：①配偶者の嫡出子を養子とする時 ②配偶者が意思を表示することが できない時 * 配偶者のある者が養親となる時で 成年者を養子とする時 原則：配偶者の同意必要 例外：配偶者と共にする時、配偶者が 意思を表示できない時は不要	* 配偶者のある者しか養親に なれないが、配偶者の嫡出子を 養子とする時は単独でできる

けんちゃんの参考資料**【民法改正点】**

- （第 834 条関係）父又は母による虐待又は悪意の遺棄があるときその他父又は母による親権の行使が著しく困難又は不相当であることにより子の利益を著しく害するときは、家庭裁判所は、子、その親族又は未成年後見人等の請求により、その父又は母について、親権喪失の審判をすることができるとなりました。ただし、2 年以内にその原因が消滅する見込みがあるときは、この限りでないとなりました。
- （797 条②関係）15 歳未満の者を養子とする縁組について、その法定代理人が養子となる者に代わって縁組の承諾をするには、養子となる者の父母で親権を停止されているものがあるときは、その同意を得なければならないとなりました。

第2章 相続法

1 相続の基本原則

2. 相続人

(5) 推定相続人の廃除

推定相続人が排除されてもその者の子は代襲相続できる。

4 相続の承認と放棄

(1) 単純承認

① 相続財産の全部又は一部の処分

(最判 S42.4.27)

処分行為時に相続開始を知らずかつその事実を予想していなかった時は法定単純承認とはならない。

② 熟慮期間の徒過

(最判 S57.7.1)

相続人が数人居るときには、相続人がそれぞれ自己のために相続の開始があった事を知ったときから熟慮期間が各別に進行する。

6. 遺産の分割

(906 条) 遺産の分割は、遺産に属する物又は権利の種類及び性質、各相続人の年齢、職業、心身の状態及び生活の状況その他一切の事情を考慮してする。

(910 条) 相続の開始後認知によって相続人となった者が遺産の分割を請求しようとする場合において、他の共同相続人が既にその分割その他の処分をした時は、価格のみによる支払の請求権を有する

(914 条) 911 条（共同相続人間の担保責任） 912 条（遺産分割によって受けた債権についての担保責任） 913 条（資力のない共同相続人がある場合の担保責任）の規定は、被相続人が遺言で別段の意思表示をした時は適用しない。

2 遺言

5. 遺言の撤回

(2) 法定撤回

(1024 条の例)

Aは「甲土地をBに遺贈する」と、遺言書に書いた。その後Aは甲土地をCに売却し所有権移転登記もした。BはCに甲土地の引渡しを求める事ができるか？

↓

遺言書の内容と違う生前処分その他の法律行為を行った場合、その抵触する部分は遺言を取消したとみなされる。よってAの遺言書は無効だぴよおん

(3) 遺言撤回権の放棄

(1026 条の例)

Aは「甲土地をBに遺贈する」と、遺言書に書いた。そしてAはBに対して「遺言の撤回権を放棄する」と、言った。しかしその後、Aは「甲土地をBに遺贈する事を撤回する」と、遺言書に書いた。Bは土地貰えるか？

↓

AのBに対する遺言の撤回権を放棄する旨の意思表示は無効となるので、Aの「甲土地をBに遺贈する事を撤回する」という遺言書は有効であり、Bは遺贈を受ける事ができない。

3 遺留分

3. 遺留分の放棄

原則：相続開始前の遺留分放棄はできない

例外：家裁の許可があればできる

これで民法はおしまい

お疲れ様