

Folder VI

家族と法

File 1

家族法

スタート

民法は、財産法と家族法に大きく分かれ、第2編の物権と第3編の債権とを合わせて古くから財産法と呼ばれていたのに対して、第4編の親族と第5編の相続とを合わせて第二次世界大戦後は家族法と呼ばれるようになりました。そこで、親族法と相続法は合わせて何と呼ばれていたのか、また、民法第4編親族・第5編相続に対する第1編総則の通則性の問題をここで学ぶことにしましょう。なお、親族法につきましては、Folder VIで、四大身分行為である婚姻（File 2）、離婚（File 4）、養子縁組・離縁（File 6）の他にも親子関係（File 5）等が、また、相続法につきましては、同じく Folder VIで、法定相続（無遺言相続）（File 8）と遺言相続（File 9）が用意されていますので、これらで学んで下さい。

〈キーワード〉

☐ 総則編の通則性 ☐ 財産法 ☐ 身分法 ☐ 家族法

サポート

1 明治民法と第4編親族編・第5編相続編との関係

明治民法の起草者は、第2編から第5編に対する民法総則編の適用可能性を承認し、総則編の通則性を前提にしておりました。しかし、歴史的には、総則編は財産法の通則にすぎず、また、第4編と第5編とを家族法と総称しない時期もありました。すなわち、明治民法は、戸主権と長男単独相続の家督相続とに支えられた戸主を家長とする「家」制度を中心として構成されてきたのですが、それは、封建下の身分関係を反映したものでした。このような、明治民法の下で、大正末

頃、総則編は財産法の通則に過ぎないのではないか、との問題提起が広浜嘉雄教授から出され、このことを体系的に説明した中川善之助博士によれば、親族法と相続法とは一括して「身分法」と呼ばれ、身分法は物権法と債権法を総称する財産法に対立するものと把握されました。そうして、中川博士は、「財産行為」における意思が合理的、打算的、選択的（目的意思）であるのに対して、「身分行為」における意思は非合理的、性情的、決定的（本質的意思）であるとし、このことから、「財産行為」が「表示主義」に親しむのに対して、「身分行為」は「意思主義」に親しみ、「身分行為に関する意思主義は身分関係の本質上必然である」、との命題を導き出し、身分行為に対する総則編の適用可能性を否定するに至りました。そうして、この学説は、旧法下において圧倒的な影響を与えるようになりました。

鈴木祿弥教授は、上の中川博士のように考えることは比較法的に見て日本独自のものであることを指摘し、その理由として、以下のことを挙げています。すなわち、第一に、親族・相続法がその起草の段階においてヨーロッパ法を直接に継受しなかったこと、第二に、家制度を基調となす旧法下の親族法・相続法に近代性をもたせるために、身分法を財産法とは異なった解釈原理に基づかせる必要があったこと、第三に、旧法下の家督相続は少なくとも建前上では家長たる戸主の地位の承継として理解すべきであったから、相続法が身分法の一部をなしていたことにも十分な客観的な理由が存したこと、をその理由として挙げているのです。そうして更に、同教授は、民法総則編の通則性を否定する従来の学説に対して、この考えは、親族編に対しては今日でもなお妥当するところがあるが、相続編に対しては、「原則として、財産法の思考方法がそのまま用いられるのであり、むしろ、相続法における諸問題は、民法前三編の諸理論の応用問題であることが多い」、とし、その上で、遺贈はその要件・効果において財産法的である、と述べています。

2 現行民法

第二次世界大戦が終結し、日本国憲法が施行されたことに伴い、家・戸主・家督制度が廃止され、相続が純然たる財産相続に一本化され、共同相続の原則および配偶者相続制度が新たに導入されるようになると、相続法は、家・戸主・家督相続の諸制度の廃止に伴い旧法下におけるよりも財産法的色彩を一層色濃く呈するようになりました。その結果、今日では、民法第4編（親族）と第5編（相

続）は合わせて家族法と呼ばれ、そうして、親族編は、夫婦・親子等の家族関係の成立・解消とその効果を規定しており、また、相続編は、死者の財産の移転や帰属を定め、家督相続や生前相続も廃止されるに至りました。

そうして、民法のこのような状況の下で、山中康雄博士は、親族・相続両編を「純粹に親族的身分共同生活にかんする部分」と「それに付随して規定せられていることがら、とくに財産法的部分」とに分け、前者に対する総則編の適用可能性を否定するが、後者についてはこれを総則編その他の財産法の論理に従って規律すべきだ、と主張しました。また、川島武宜博士は、「近代社會の家族・親族関係は純粹に私法的な市民的な関係であり、したがって、その親族関係を構成するものは、『權利・義務』という特殊＝法的な範疇である」、として、市民法的な家族関係を個人対個人の權利義務関係として構成すべきであるから、新法下の「家族法はもはや身分法とよばれるべきではない」、と主張するに至りました。更に、沼正也教授は、親族法をその中核たる「私的保護法」と「親族的身分関係法」との複合法として財産法に対立したものとするが、相続法については、これを財産法原理と親族法原理とが交錯して支配するものとして位置付け、しかも、「人の死亡を契機として実現を期する法律行為と財産の帰属関係が、この法域における規律の対象となるのであるから、そこに生前相互間ないしは生者がイニシヤティブをとって死者の側に働きかける関係を規律する場たる財産法及び親族法におけると異なる色調に彩られることとなる」、と考えるに至るようになりました。

その結果、今日では、総則編の通則性は形式的には承認されていますが、実質的には総則編の規定は家族法には適用されない、というのが通説です。

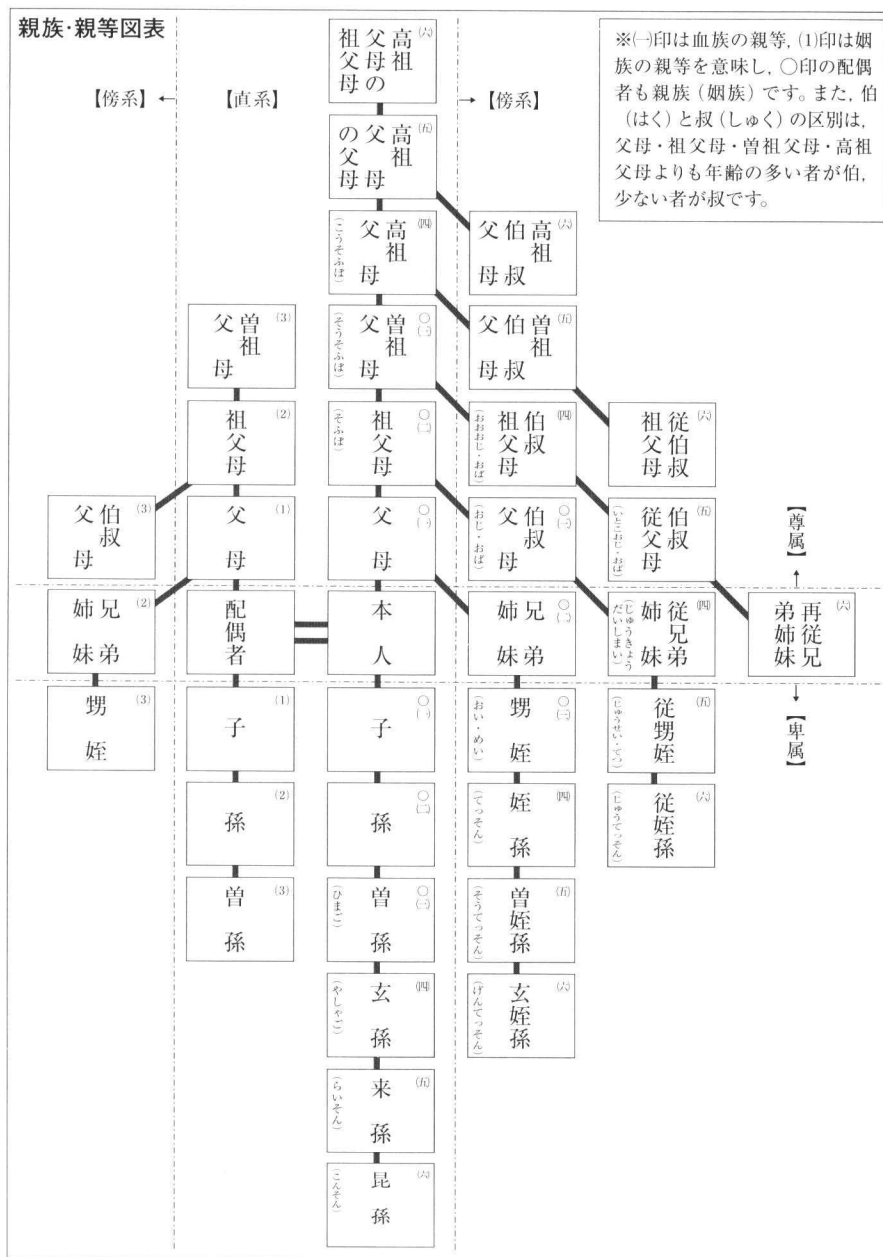
3 現行民法の問題点と課題

しかし、例えば、公序良俗違反の規定（民90条）は、親族編相続編の両編に対しても適用されるべきでしょうから、一律的に捉えるのではなく、個別具体的に考えることも必要でしょう。

ステップアップ

家族法の学習には、判例を知ることが重要ですから、ひととおりテキストで家族法を学んだら、水野紀子・大村敦志・窪田充見編『民法判例百選（第7版）』（有斐閣、2008年）などで学習をするようにしましょう。

〔黄 詩淳〕



File 7

法定相続

スタート

人は自らの財産を自由に使用して処分することができます。死亡後の財産の帰属についても, 原則的には(元)所有者の意思が尊重され, すなわち遺言があればそれに従って遺産の配分が決まりますが(遺言相続), 遺言がないときには, 遺産の帰属は法律の定めによって相続されます(無遺言相続)。ここでは無遺言相続である法定相続について学びましょう。

〈キーワード〉

☐ 血族相続人 ☐ 配偶者 ☐ 法定相続分 ☐ 代襲相続(人)

サポート

1 相続の開始と相続の対象となる財産

(1) 相続の開始

相続は人の死亡により開始します(民882条)。生前相続は認められません。また, 相続人が被相続人の死亡, 自分が相続人であること, 相続財産の内容等を知らなくても, つまり相続人の主観的な認識と関係なく, 相続が開始し, 遺産の権利主体は被相続人から相続人に変わります。

(2) 相続財産

相続の対象となるものは, 被相続人に属していた財産上の全ての権利義務です(896条)。これを包括承継といいます。被相続人の土地, 家屋, 車等の所有権, 銀行貯金等の債権, ローン等の債務は当然相続されます。

ただし, 相続の対象にならないものもあります。第一に, 被相続人の一身に専属したものは承継されません(民896条ただし書)。身分法上の多くの権利義務, 例えば夫婦間の同居義務, 親が未成年の子に対する監護・教育の義務等は, 死亡によって消滅し, 相続されません。また, 財産法上の権利義務ないし法律関係でも, 例えば代理権(民111条1項), 使用貸借の借主の地位(民599条), 雇用契約上の地位(民625条), 組合員の地位(民679条)等は, 被相続人の人的特徴と密接に結びついていますので, 一身専属権と解され, 承継されません。第二に, 被相

続人が有していた仏壇、位牌、墓は、相続財産とならず、祖先の祭祀を主宰すべき者（祭祀主宰者）が承継します（民897条）。

2 相続人

相続が開始すると、被相続人の遺産は当然に相続人に帰属します（当然承継）。ここでは、相続人の範囲、相続の順位および相続分について説明します。まず、相続人の範囲について、民法は、被相続人と血縁関係のある者（血族相続人）と被相続人の配偶者を相続人にしています。

(1) 血族相続人

血族相続人は3種類定められ、順位があります。先順位の相続人が存在すれば、後順位の者は相続しません。

第一順位は被相続人の子です（民887条1項）。しかし、子が被相続人よりも先に死亡した場合には相続人になりません。仮に死亡した者に子（すなわち被相続人の孫）がいれば、その子が親に代わって被相続人を相続します。これは代襲相続といいます（民887条2項）。仮に被相続人の子、孫とも先に死亡していれば、ひ孫が代襲相続します（民887条3項）。

第一順位の子（ないしその代襲相続人）がいない場合に、第二順位の直系尊属が相続人になります。直系尊属とは、被相続人の父母や祖父母で、親等の近い者が優先されます（民889条1項1号）。

第一順位と第二順位の相続人がいない場合に、被相続人の兄弟姉妹が相続人となります（民889条1項2号）。仮に兄弟姉妹が被相続人より先に死亡した場合に、代襲相続のルールが適用されます。すなわち、兄弟姉妹の子（被相続人の姪・甥）がその親に代わって被相続人を相続します。ただし、第一順位の子の代襲相続と違い、兄弟姉妹の代襲相続が（は）一代に限ります（民889条2項）。

(2) 配偶者

配偶者は常に相続人となります。血族相続人がいれば、配偶者とともに共同相続します。ここに配偶者とは、法律上の配偶者であり、事実上の配偶者は相続人になりません（含まれません）。

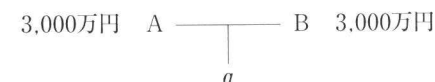
3 法定相続分

相続人が一人である場合は、全遺産を承継しますが、二人以上の場合は共同して相続し、各人の遺産に対する割合は相続分と呼ばれます。また、被相続人は遺

言で各相続人が相続しうる割合を変更することができます（指定相続分）。しかし、ここでは、指定相続分ではなくて、民法の規定により定まる法定相続分について説明します（民900条、901条）。以下では、被相続人の遺産はすべて6,000万円とします。

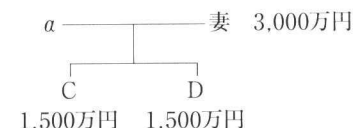
(1) 同順位の血族相続人が数人いる場合

相続人間は平等で、各自の相続分は、相等しいものとされています（民900条4号本文）。例えば、被相続人 a が、独身で死亡し、その相続人が父 A と母 B である、とした場合、 A と B の法定相続分が平等ですので、各 $1/2$ で、それぞれ $6,000万円 \times 1/2 = 3,000万円$ を相続します。



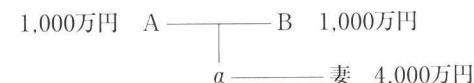
(2) 子と配偶者が共同相続人の場合

子の相続分および配偶者の相続分は、各 2 分の 1 とする（民900条1号）。子が数人のとき、(1)のルールが適用され、その 2 分の 1 をさらに均分します。例えば、被相続人 a に妻と子 C と D がいた場合、妻は $6,000万円 \times 1/2 = 3,000万円$ 、 C と D は、それぞれ $6,000万円 \times 1/2 \times 1/2 = 1,500万円$ を相続します。



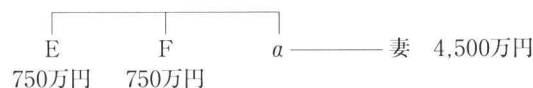
(3) 直系尊属と配偶者が共同相続人の場合

配偶者は $2/3$ 、直系尊属は $1/3$ をそれぞれの相続分とします（民900条2号）。例えば、被相続人 a に妻、父 A および母 B がいた場合、妻は $6,000万円 \times 2/3 = 4,000万円$ 、 A と B は、それぞれ $6,000万円 \times 1/3 \times 1/2 = 1,000万円$ を相続します。



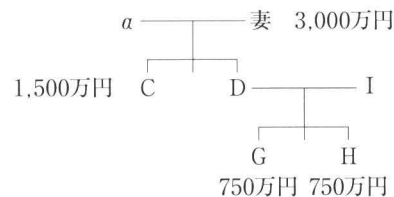
(4) 兄弟姉妹と配偶者が共同相続人の場合

配偶者は $3/4$ 、兄弟姉妹は $1/4$ をそれぞれの相続分とします（民900条3号）。例えば、被相続人 a に妻、姉妹 E および F がいた場合、妻は $6,000万円 \times 3/4 = 4,500万円$ 、 E と F は、それぞれ $6,000万円 \times 1/4 \times 1/2 = 750万円$ を相続します。



(5) 代襲相続

代襲相続人の相続分は、被代襲者の受けるべきであったものと同様です。仮に代襲相続人が数人いる場合に、被代襲者の相続分は均分されます（民901条1項本文）。例えば、(2)の場合に、子Dがaの相続開始以前に、兄弟Cと2人の子G、Hを残して既に死亡していたとすると、妻は $6,000万円 \times 1/2 = 3,000万円$ 、子Cは $6,000万円 \times 1/2 \times 1/2 = 1,500万円$ を相続します。子Dは相続人になりませんが、Dの子GとHは、Dの相続分（1,500万円）を均分して相続しますので、それぞれ $1,500万円 \times 1/2 = 750万円$ を相続します。なお、Dの配偶者Iは代襲相続の資格がありません。



ステップアップ

内縁配偶者の相続分の問題については、中川善之助・泉久雄『相続法〔第4版〕』（有斐閣、2000年）、代襲相続については、松川正毅『民法 親族・相続〔第4版〕』（有斐閣、2014年）を参照して下さい。

〔黄 詩淳〕

File 8

遺言

スタート

人は遺言によって自らの遺産を処分することができます。遺言をすれば、法定相続に優先しますが、遺言の自由に対しては遺留分の制限があります。ここでは、法律行為として有する遺言の特質、遺言の方式および遺留分について学びましょう。

〈キーワード〉

☐ 死因行為 ☐ 遺言の方式 ☐ 遺留分制度

サポート

1 法律行為として有する遺言の特質

遺言は、原則として、遺言者の欲したとおりに効力を生じますから、法律行為の一種です。ただし、遺言には他の法律行為とは異なる特質があります。

(1) 任意に撤回可能であること

遺言者は、死亡するまで、いつでも遺言の撤回が可能です（民1022条以下）。

(2) 死因行為であること

遺言は、行為者（遺言者）の死亡時に効力を生じる（民985条）、という意味で死因行為です。したがって、遺言においては、遺言者本人を保護すべきか否かはそもそも問題とならず、遺言を有効視することにより利益を受ける者（遺贈であれば受遺者）と遺言を無効視することにより利益を受ける者（通常は遺言者の相続人）とのいずれを保護すべきかの問題に帰着することになります。

(3) 遺言者の真意（最終意思）を尊重する制度

遺言が死因行為として構成され、しかも、遺言者には死亡するまで任意の撤回が遺言に対して認められていますが、このことは、遺言が遺言者の真意（最終意思）を尊重する制度だからです。

(4) 要式行為であること

遺言が死因行為であることから、本人の死亡後に遺言の真否と内容が確定されます。そこで、遺言者に遺言をするのに慎重ならしめ、また、遺言の偽造・変

造・隠匿・破毀といったことを防ぐために、遺言者には一定の方式の履践が要求されます(民960条)。方式に違反した遺言は効力を生じません。

2 遺言の方式

遺言の方式は、普通方式の遺言(民967条~970条)と特別方式の遺言(民976~979条)とがあります。普通方式の遺言は、自筆証書遺言(民967条)、公正証書遺言(民969条)、秘密証書遺言(民970条)の3種があります。これに対して、特別方式の遺言は、普通方式の遺言を利用することのできない特別の状況下にある場合にのみ許され、例えば、船舶遭難者の遺言は、船舶が遭難した場合にて、「当該船舶中に在って死亡の危急に迫った」(民979条)者が利用する遺言で、伝染病隔離者の遺言は、「伝染病のため行政処分によって交通を断たれた場所に在る者」(民977条)のみに許される遺言です。ここでは、最も一般に用いられている自筆証書遺言および公正証書遺言(民969条)の方式を見ることにしましょう。

(1) 自筆証書遺言

自筆証書遺言は、遺言書の全文・日付・氏名を自書してこれに押印する、という方式の遺言です(民967条)。自書が要件となっていますので、他人の代筆・タイプライター・録音テープ等によって作成された場合には効力を生じません。日付のない自筆証書遺言も、効力を生じません。日付を要求するのは、遺言作成時に遺言者が遺言能力を有していたか否かを判定したり、内容の抵触する遺言の先後を決定するためです。したがって、「結婚30周年記念日」のように、自筆証書遺言の作成日を特定できれば良い、と解されています。押印は、実印、認印、花印、指印のいずれも有効だと解されています。

(2) 公正証書遺言

公正証書遺言は、二人以上の証人の立会いの下に、遺言者が遺言の趣旨を公証人に口授し(言語機能障害者の場合には、「口授」に代えて「通訳人の通訳(手話通訳など)による申述」または「自筆」(筆談)により遺言の趣旨を公証人に伝えることができる—民969条の2第1項)、公証人がこれを筆記して遺言者および証人に読み聞かせ(遺言者が聴覚障害者の場合には、読み聞かせに代えて通訳人の通訳でもよい—同条の2第2項)か閲覧させ、遺言者および証人が筆記の正確なことを承認した後、各自署名押印し(ただし、遺言者が署名することができない場合には、公証人がその事由を付記して署名に代えることができる)、方式に従って作成された旨を公証人が付記して署名押印する、という方式の遺言です(民969条)。

3 遺留分

(1) 遺留分制度とは

民法は、一定範囲の相続人が被相続人の死亡後も生活を続けられるように遺言の自由を制限しています。この制度は遺留分制度(1028条以下)と呼ばれています。

(2) 誰がどの割合の遺産を遺留分として有するのか

遺留分とは、被相続人の自由な処分に対して制限が加えられている相続人の持分的利益のことです。遺留分権利者は、兄弟姉妹を除く相続人、すなわち、配偶者、子、直系尊属です(民1028条)。子の代襲相続人も被代襲者である子と同じ遺留分を持ちます。相続放棄をした者は、相続人でないので、遺留分権利者ではありません。また、遺留分の割合は、直系尊属のみが相続人である場合は被相続人の財産の3分の1、その他の場合は2分の1です(民1028条)。この割合は遺留分権利者全員の遺留分率であり、遺留分権利者の(個別の)遺留分は、各自の法定相続分率をかけて計算します。例えば、File6の3の(2)の設例では、妻の遺留分の割合は $1/2 \times 1/2 = 1/4$ で、遺留分額は6,000万円 $\times 1/4 = 1,500$ 万円です。子Cと子Dはそれぞれ $1/2 \times 1/2 \times 1/2 = 1/8$ で、遺留分額は6,000万円 $\times 1/8 = 750$ 万円です。

(3) 遺留分減殺請求権

上記の設例で、被相続人Aが子Cに全財産を遺贈する遺言をしたとします。遺言の内容とおりに遺産を配分すれば、妻と子Dは何も得られません。そこで、民法は、妻とDがCに対して遺留分減殺請求権を行使することができる(民1031条)、としました。ただし、遺留分減殺請求権は、遺留分権利者が、相続の開始および減殺すべき贈与または遺贈があったことを知った時から1年間行使しないときは、時効によって消滅し、相続開始の時から10年を経過したときも、消滅します(1042条)。10年につきましては、除斥期間だと解されています。

ステップアップ

遺言と遺留分に関しては、久貴忠彦編『遺言と遺留分〔第2版〕』(日本評論社、2011年)を参照して下さい。

[黄 詩淳]