

資 料

家族法判例（2001年）

小 川 富 之*

2001（平成13）年中に公表された公式判例集に掲載された判例の中から家族法に関連する判例を抽出し、判決内容に従い項目ごとに並べ替え、判決要旨を簡単に紹介した。また、それぞれの判例についての評釈等があるものについてはそれもあわせて紹介した。なお、掲載判例集が重複する場合は、最高裁判所民事判例集、高等裁判所民事判例集、家庭裁判月報、判例時報、判例タイムズの順に出典を示した。

並べ替えの項目は、条文の順序に従い各章ごとにまとめて整理した。具体的には、親族については、①親族（第725条～第730条）・②婚姻（第731条～第771条）・③親子（第772条～第817条の11）・④親権（第818条～第837条）・⑤後見（第838条～第876条の10）・⑥扶養（第877条～第881条）の順で、相続については、①総則（第882条～第885条）・②相続人（第886条～第895条）・③相続の効力（第896条～第914条）・④相続の承認および放棄（第915条～第940条）・⑤財産分離（第941条～第950条）・⑥相続人の不存在（第951条～第959条）・⑦遺言（第960条～第1027条）・⑧遺留分（第1028条～第1044条）の順である。

それぞれの項目につき、まず関連条文順、続いて判決期日順、上級審から下級審という順に整理した。なお、各項目の関連条文とは直接には関係ないが、内容的に参考になると思われるものについては、まず、それぞれの項目の末尾に、続いて、親族及び相続の末尾にまとめて掲載した。相続に関連して、墓地や相続税の問題については、その他（墓地・相続税等）として最後に掲げることとした。

参照した公式判例集および判例評釈は次のとおりである。

●判例集

最高裁判所民事判例集（民集）55巻1号～55巻7号

高等裁判所民事判例集（高民集）54巻1号～54巻2号

* 広島経済大学経済学部助教授

家庭裁判月報（家月）53巻1号～53巻12号

判例時報（判時）1728号～1763号

判例タイムズ（判タ）1044号～1072号

●判例批評

判例評論

民法判例レビュー（判例タイムズ）

最高裁判所判例解説（法曹時報）

時の判例（ジュリスト）

民事判例研究（法律時報）

最高裁判所新判例紹介（法律時報）

最近の判例から（法律のひろば）

時の判例（法学教室）

第4編親族（第725条～第881条）

①親族（第725条～第730条）

②婚姻（第731条～第771条）

- 1（民法752条）東京高決平12・5・22（判時一七三〇・三〇）平12（ラ）972,
（夫婦同居申立却下審判に対する抗告事件）

「別居中の夫婦において、妻が夫との同居を拒否する正当な理由があると認めることはできないとして、夫の妻に対する同居を命ずる審判の申立てが認容された事例」

- 2（民法766条，家事審判法9条1項乙類4号）神戸家姫路支審平12・9・4（家月五三・二・一五一）平12（家）167，（子の監護に関する処分（養育費請求）申立事件）

「相手方が協議離婚の際に定めた養育費の支払を怠ったとして、申立人が約束どおりの養育費の支払を求めた事案で、相手方は親権者である申立人及び未成年者の養親（申立人の再婚後の夫）らに劣後する扶養義務を負担するに過ぎないところ、申立人が再婚後に組んだ住宅ローンの返済についての見込みが外れたからといって、これを相手方に転嫁するのは相当ではなく、相手方には具体的な養育費の負担義務は発生していないとして申立てを却下した事例」

- 3（民法766条1項・2項，家事審判法9条1項乙類4号）浦和家審平12・10・20（家月五三・三・九三）平12（家）964，（面接交渉申立事件）

「ドイツ在住の母である申立人が，日本在住の子である事件本人（16歳）との面接交渉を求めた事案で，具体的な面接の回数や方法を定めるのは困難であること，事件本人の年齢等を考慮し，申立人と事件本人との面接についての指針を主文において示した事例」

- 4（民法768条，法例（平元法27号による改正前のもの）16条・30条）東京高判平12・7・12（家月五三・五・一七四，判時一七二九・四五）平12（ネ）1566，（土地所有権移転登記等請求控訴事件）

「双方とも台湾籍の夫婦の離婚における財産分与について，旧法例30条を適用し，財産分与を認めない中華民国民法の適用を排除し，我が国の民法によりその成立及び効力が判断された事例」

*判例評釈：鳥居淳子（判例評論509号，277－230頁）

- 5（民法770条）東京高判平13・1・18（判ター〇六〇・二四〇）平11（ネ）4495，（離婚等請求控訴事件）

「長年会社人間的な生活をしてきた夫の定年後に妻が求めた離婚請求が，婚姻関係の破綻が認められないとして棄却された事例」

*判例評釈：二宮周平「民法判例レビュー（家族）」（判例タイムズ1076号，92－95頁）

- 6（民法709条）東京地判平10・7・31（判ター〇四四・一五三）平10（ワ）7，（損害賠償請求事件）

「妻が不貞をした場合において，妻が夫に強い不満を持っており不貞に積極的であったとしても，不貞の相手方は家庭の平和を崩壊させたことにつき夫に対し不法行為責任を負うとした事例」

*判例評釈：二宮周平「民法判例レビュー（家族）」（判例タイムズ1060号，109－113頁）

- 7（（一につき）民法44条・709条，（二につき）民法709条）横浜地判平11・2・26（判ター〇四七・二二四）平8（ワ）1371，平9（ワ）2948，（損害賠償請求併合事件）

「一 妻が教会伝道師の活動に専念するため、未成年の子を伴って家を出て別居した場合において、教会及びその代表者である牧師に違法な家庭破壊行為等があったとはいえないとされた事例

二 牧師にはざんげの内容を他に漏洩してはならない職業上の義務があるところ、夫のざんげの内容を妻に漏洩したとは認められないとされた事例」

- 8 (民法709条・723条, 放送法4条) 東京高判平13・7・18 (判時一七六一・五五) 平11 (ネ) 502, (訂正放送等請求控訴事件)

「妻からの反対取材をすることなく、専ら夫のみからの取材に基づき、妻からの離縁状という事実に反する内容の番組を放送した行為が、妻に対する名誉毀損等に当たるとして、慰謝料請求のほか、訂正放送請求が認められた事例」

- 9 ((一につき) 民訴法4条, 法例16条・11条, (二につき) 民訴法118条) 名古屋地判平11・11・24 (判時一七二八・五八) 平7 (夕) 167, (離婚等請求事件)

「一 日本に居住する日本人男性の、米国に居住する米国人女性に対する離婚訴訟について、日本の国際裁判管轄が肯定された事例

二 米国の離婚判決について、離婚に関する部分の効力は否定し、親権者指定に関する部分の効力が認められた事例」

- 10 (出入国管理及び難民認定法2条の2・同法別表第2・同法20条Ⅰ・Ⅲ) 大阪高判平10・12・25 (判時一七四二・七六) 平8 (行コ) 60, (在留資格変更申請不許可処分取消請求控訴事件)

「法務大臣が『短期滞在』の在留資格で本邦に在留する外国人に対してした『日本人の配偶者等』の在留資格への在留資格変更不許可処分の取消請求が、当該外国人とその日本人配偶者との婚姻関係は破綻状態にあったと認められるものの、同外国人には日本人の配偶者としての活動を認めることが十分に可能であるから、同外国人は『日本人の配偶者等』としての在留資格を有するとして、認容された事例」

- 11 (人訴法7条, 民法709条) 大阪高判平12・3・8 (判時一七四四・九一) 平11 (ネ) 3367, (離婚請求, 離婚等反訴請求控訴事件)

「離婚請求訴訟において、夫の暴行によって被った傷害に対する損害賠償請求反訴事件について、審理、認容した事例」

- 12（民訴法134条・267条，家事審判法21条Ⅰ）東京高判平12・10・3（判時一七五九・七三，判ター〇七二・二五一）平12（ネ）2725，（調停無効確認請求控訴事件）

「離婚の調停条項のうち清算条項のみの無効確認請求につき，確認の利益がないとして，訴えが却下された事例」

- 13（法例13条2項，戸籍法48条・113条，戸籍法施行規則66条1項）福岡家小倉支審平12・12・12（家月五三・六・一一五）平12（家）49，（戸籍訂正許可申立事件）

「外国人が日本で届出をした婚姻届中の夫の氏名及び生年月日の記載が，本国である韓国の戸籍の記載と矛盾することから，真実に反しているとして婚姻届の記載の訂正を求めた事案について，婚姻届は外国人の身分関係を公証するもので，日本人における戸籍のそれに準ずる重要な証明書類となるものであることから，戸籍法113条の類推適用により家庭裁判所の許可を得て婚姻届中の記載の訂正を申請することができるとした事例」

③親子（第772条～第817条の11）

- 14（民法787条）東京地判平13・2・20（判ター〇七二・二二七）平12（夕）129，（認知等請求事件）

「認知無効と死後認知とを一個の訴えをもって請求することの可否（積極）」

- 15（（一につき）裁判所法3条1項，戸籍法施行規則1条，（二につき）行政事件訴訟法38条1項・11条，戸籍法1条）富山地判平11・7・7（判ター〇四九・二二七）平11（行ウ）1，（戸籍表記変更請求事件）

「一 戸籍法施行規則附録第一号様式の改正を求める訴えが『法律上の争訟』に当たらず不適法であるとされた事例

二 法務大臣に対し戸籍中の父母欄の記載の変更を求める訴えが被告適格を欠き不適法とされた事例」

④親権（第818条～第837条）

- 16（民法819条2項，民事訴訟法118条，人事訴訟手続法1条1項・15条5項・3項，

家事審判規則70条・52条) 名古屋地判平11・11・24 (判タ一〇六八・二三四) 平7 (夕) 167, (離婚等請求事件)

「日本人夫の米国人妻 (米国オレゴン州在住) に対する離婚等請求事件において、

一 離婚の訴えは、その国際裁判管轄は我が国にあり、かつ米国人妻がオレゴン州において提起し確定した離婚の訴えの国際裁判管轄は同州ではなく右確定判決は我が国において効力を有しないから、適法であるとした上、離婚請求を認容し、

二 親権者指定の申立ては、その国際裁判管轄は我が国とオレゴン州の双方にあり同州における確定判決が我が国において効力を有するから、不適法であるとして、判決主文で親権者指定の言渡しをしなかった事例」

17 (民法819条6項) 大阪高決平12・4・19 (家月五三・一・八二) 平11 (ラ) 1096, (親権者変更審判に対する抗告事件)

「離婚の裁判において、子の親権者を母と定められたにもかかわらず、その後父が判決に従わず子を監護している状況のもとで子の親権者を母から父に変更する審判に対し母が即時抗告した事案につき、民法819条6項は、裁判で親権者が指定された場合にも適用される規定であり、裁判所確定後の事情の変化により親権者を変更することが子の福祉に合致すると認められる場合、家庭裁判所が親権者の変更をすることができ、また、本件においては、仮に父の監護が違法であったとしても親権者を父に変更することが子の福祉に沿うと認められるとして抗告を棄却した事例」

18 (民法826条, 家事審判法9条I甲類10・14条) 東京高決平12・7・14 (判時一七三一・一一, 判タ一〇五一・三〇五) 平12 (ラ) 1341, (特別代理人選任申立却下審判に対する抗告事件)

「未成年者とその祖父母との養子縁組が相続税の負担を軽減させる目的でされた無効のものであるとして、養親である祖父の死亡に伴う遺産分割につき、同祖母から申し立てられた特別代理人選任の申立てを却下した原審判に対する即時抗告において、原審判を取り消して特別代理人が選任された事例」

19 (児童福祉法28条) 大阪家審平13・4・2 (家月五三・一一・一一九) 平13 (家) 950, (児童の福祉施設収容の承認申立事件)

「児童相談所長が一時保護した児童（5歳）について、福祉施設への収容の承認を求めた事案において、児童の全身打撲、顔や耳にある切り傷などは、いずれも親権者である実父によるものであり、仮にしつけを目的になされたものであるとしても、その方法が合理的範囲を超えているのはいうまでもなく、実父が児童に対する監護義務を十分に尽くしたとは言えないことは明らかであることから、このまま、児童を実父の監護下におくことは著しく児童の福祉を害するものとして、児童の福祉施設への収容を承認した事例」

- 20（児童福祉法28条）福岡家審平13・4・23（家月五三・一〇・一一九）平13（家）350,（児童の福祉施設収容の承認申立事件）

「児童相談所長が一時保護した児童（6歳）について、福祉施設への収容の承認を求めた事案において、養父及び実母の児童に対する厳しい態度がしつけの目的ではあったものの、叱責に体罰を伴うことが常態化し、皮下出血等がみられるに至っていること、養父及び実母は児童の現状を認識したり、自らの養育態度を改善することができないことなどから、児童を養父及び実母の監護下におくことは著しく児童の福祉を害するものと認められるとして、児童の福祉施設への収容を承認した事例」

- 21（児童福祉法28条）札幌家審平13・6・11（家月五三・一二・八八）平13（家）383,（児童養護施設入所の承認申立事件）

「児童相談所長が一時保護した児童（11歳）について児童養護施設への入所を求めた事案において、母の児童に対する監護の在り方は、母の精神状態によって左右されており、児童としては母の精神状態の予測ができないことから心情的に安定した環境にはなかったこと、母の児童に対する体罰等は児童の福祉を著しく害するものであることなどから、児童の養護施設への入所を承認した事例」

- 22（児童福祉法28条）広島家審平12・7・28（家月五三・一・九五）平12（家）808,（児童の児童福祉施設収容の承認申立事件）

「児童（1歳8か月）の児童福祉施設収容の承認申立事件において、親権者父は拘置所に入所し、親権者母は覚せい剤の自己使用により精神状態に異常を来し、児童に対する適切な監護が親権者両名により行えない状態において、児童は劣悪な監護状態に置かれているとして、児童福祉施設への入所を承認した事例」

- 23 (国賠法1条, 民法709条・715条) 大阪地判平13・3・30 (判時一七六〇・一〇六) 平11 (ワ) 7473, (損害賠償請求事件)

「児童相談所に保護された子を帰宅させる条件として離婚を強要されたとして、両親が大阪府及び児童相談所長等に対して求めた損害賠償が棄却された事例」

- 24 (刑法62条1項・205条, 刑事訴訟法397条1項・380条・382条・400条但書) 札幌高判平12・3・16 (判タ一〇四四・二六三) 平11 (う) 59, (傷害致死(変更後の訴因傷害致死幫助) 被告事件)

「被告人が親権者である三歳の子どもを同級生の男性が暴行によりせっかん死させた事案において、被告人は右暴行を制止する措置を採るべきであり、かつ、これを制止して容易に子どもを保護できたのに、その措置を採ることなくことさら放置したとする傷害致死幫助罪の公訴事実について、被告人の不作为を作為による傷害致死幫助罪と同視することはできないなどとして無罪とした原判決を破棄した事例」

⑤後見 (第838条～第876条の10)

- 25 (民法843条Ⅲ・859条の2項Ⅰ, 家事審判法14条, 家事審判規則27条) 東京高決平12・9・8 (家月五三・六・一一二, 判時一七三二・八六) 平12 (ラ) 1580, (禁治産宣告(後見開始) 審判に対する抗告事件)

「後見開始審判に際し家庭裁判所が選任した成年後見人が成年被後見人の介護に関する事務を担当することを右審判の申立人が不服として成年後見人選任の取消しを求めて即時抗告を申し立てることはできないとされた事例」

- 26 (民法876条の6・876条の9, 任意後見契約に関する法律10条1項) 札幌高決平12・12・25 (家月五三・八・七四) 平12 (ラ) 138, (補助開始申立却下審判に対する抗告事件)

「既に任意後見契約を締結し登記した後にされた補助開始及び代理権の付与の申立てをいずれも却下した審判に対する即時抗告審において、本人の補助開始の審判に関する同意が認められず、任意後見契約に関する法律10条1項にいう「本人の利益のため特に必要があると認める」べき事情を見出しがたいなどとして抗告を却下した事例」

- 27（家事審判法14条，家事審判規則27条）東京高決平12・4・25（家月五三・三・八八）平12（ラ）585，（禁治産宣告及び後見人選任審判に対する抗告事件）

「一 禁治産宣告の申立人は，禁治産宣告の審判に対し即時抗告をすることができない。

二 禁治産宣告の審判と同時にされた後見人選任の審判に対し，独立して不服申立てをすることはできない。」

- 28（家事審判法14条，家事審判規則30条の12）札幌高決平13・5・30（家月五三・一一・一一二）平12（ラ）150，（補助開始申立却下審判に対する抗告事件）

「補助開始の申立てを却下した審判に対する即時抗告審において，本人が補助開始に同意していない以上，仮に本人の財産管理に関して抗告人の危惧するような事情が認められるとしても，補助開始の申立ては理由がないとして抗告を棄却した事例」

⑥扶養（第877条～第881条）

- 29（民法877条・879条，家事審判法9条1項乙類8号）東京高決平12・12・5（家月五三・五・一八七）平12（ラ）2337，（扶養申立却下審判に対する抗告事件）

「4年制大学に進学し，成人に達した子に対する親からの学費等の扶養の要否は，当該子の学業継続に関する諸般の事情を考慮した上で判断すべきであって，当該子が成人に達しかつ健康であることをもって直ちに当該子が要扶養状態になると判断することは相当でないとした事例」

- 30（民法709条，416条）最一小判平12・9・7（判時一七二八・二九，判タ一〇四五・一二〇）平11（受）94，（損害賠償請求事件）

「不法行為によって扶養者が死亡した場合における被扶養者の将来の扶養利益損失による損害額の算定方法」

*判例評釈：水野 謙（判例評論509号，218－222頁）

第5編相続第882条～第1044条）

①総則（第882条～第885条）

- 31（民法1条Ⅲ・884条）広島高判平13・1・15（判時一七五七・九七）平11（ネ）

43. (相続回復請求控訴事件)

「相続回復請求が権利濫用として許されないとされた事例」

②相続人 (第886条～第895条)

③相続の効力 (第896条～第914条)

32 ((一につき) 民法897条1項, (二につき) 民法897条2項, 家事審判法9条1項乙類6号・11条) 広島高判平12・8・25 (家月五三・一〇・一〇六, 判タ一〇七二・二二九) 平10 (ネ) 509, (所有権移転登記更正登記手続請求控訴事件)

「一 墳墓と社会通念上一体の物ととらえてよい程度に密接不可分の関係にある範囲の墳墓の敷地である墓地は, 民法897条1項に規定する墳墓として祭祀財産に属するとされた事例

二 被相続人が相続人らの協議によって祭祀承継者を定めることとすると指定しない限り, 相続人らが協議して定めた者を祭祀継承者であると認めることができないとした事例」

*判例評釈: 山口純夫「民法判例レビュー (家族)」(判例タイムズ1084号, 80-81頁)

33 (民法897条2項, 家事審判法9条1項乙類6号) 奈良家審平13・6・14 (家月五三・一二・八二) 平12 (家) 313, (祭祀財産継承者の指定申立事件)

「祭祀財産の継承者の指定申立事件において, 被相続人と当事者の生活関係, 祭具の管理状況, 当事者の対立状況等によれば, 祭祀財産の継承者を各別に指定することもやむを得ないとして, 祭具の継承者を申立人とし, 墳墓の継承者を相手方と定めた事例」

*判例評釈: 山口純夫「民法判例レビュー (家族)」(判例タイムズ1084号, 82-84頁)

34 (民法904条の2, 家事審判法9条1項乙類9号の2, 家事審判規則103条の2・103条の4) 広島高岡山支決平12・11・29 (家月五三・四・四七) 平11 (ラ) 25, (遺産分割・寄与分審判に対する即時抗告事件)

「遺産分割・寄与分審判に対する即時抗告審において, 抗告人の即時抗告審における寄与分を定める申立てが, 家事審判規則103条の4第3項に該当するとして却下された事例」

- 35（（一，二につき）民法905条，農地法3条1項，（二につき）不動産登記法35条1項,49条）最三小判平13・7・10（民集五五・五・九五五，判時一七六二・一一〇，判ター〇七〇・二五八）平11（行ヒ）24，（不動産登記処分取消請求事件）

「一 共同相続人の間においてされた相続分の譲渡に伴って生ずる農地の権利移転についての農地法3条1項の許可の可否

二 共同相続人の間の相続分の贈与を原因とする農地の持分移転登記の申請を農地法3条1項の許可を証する書面の添付がないことを理由に却下することの可否」

*判例評釈：伊藤昌司（判例評論523号，8－11頁）

千藤洋三「時の判例」（法学教室262号，140－141頁）

- 36（民法907条2号，家事審判法9条1項乙類10号，家事審判規則109条）東京高決平12・11・21（家月五三・四・三四）平12（ラ）929，（遺産分割審判に対する抗告事件）

「遺産分割審判に対する即時抗告審において，原審が家事審判規則109条の『特別の事由』として考慮されるべきである代償金支払に関する共同相続人の意向や代償金支払を命ぜられる相続人の債務の支払能力を審理していないことなどを理由として，代償金の支払を命じた原審判を取り消し，差し戻した事例」

- 37（民法709条）東京高判平12・9・11（判ター〇四九・二六五）平8（ネ）1578，平8（ネ）1579，平8（ネ）1877，（損害賠償等請求控訴事件）

「一 相続税対策としての変額保険契約締結の勧誘に際して，保険会社の担当者に信義則上の説明義務違反があったものとして，保険会社に対する損害賠償請求が認容された事例

二 右の変額保険契約締結の仲立ちをした税理士について，説明義務違反等を理由とする不法行為責任が否定された事例」

- 38（厚生年金保険法58条・63条I1，民法709条）最三小判平12・11・14（判時一七三二・七八，判ター〇四九・二二〇）平11（受）257，（損害賠償請求事件）

「不法行為により死亡した者が生存していたならば将来受給し得たであろう遺族厚生年金の逸失利益性」

*判例評釈：小林 武（判例評論511号，208－212頁）

小野憲一「時の判例」（ジュリスト1210号，196－198頁）

和波宏典「最近の判例から」(法律のひろば54巻4号, 74-80頁)

若林三奈「時の判例」(法学教室248号, 88-89頁)

- 39 (民法709条) 福岡高判平13・3・7 (判時一七六〇・一〇三) 平12 (ネ) 437, (損害賠償請求控訴, 同附帯控訴事件)

「女兒の逸失利益について女子の平均賃金を基礎収入として算定された事例」

- 40 (恩給法の一部を改正する法律(昭28法155号) 附則10条, 恩給法9条I 1, 民法709条) 最三小判平12・11・14 (判時一七三二・八三) 平11 (受) 1390, (損害賠償請求事件)

「不法行為により死亡した者が生存していたならば将来受給し得たであろういわゆる軍人恩給としての扶助料の逸失利益性」

*判例評釈: 小林 武 (判例評論511号, 208-212頁)

和波宏典「最近の判例から」(法律のひろば54巻4号, 74-80頁)

- 41 (民法709条, 自賠法3条) 東京地判平13・3・8 (判時一七三九・二一) 平12 (ワ) 8576, (損害賠償請求事件)

「女子年少者の逸失利益を全労働者平均賃金を用いて算定した事例」

- 42 (民法650条・656条・697条・702条) 東京地判平10・6・25 (判タ一〇四五・二〇一) 平8 (ワ) 11906, (債権確認請求事件)

「未分割の遺産である借地用の建物に居住する相続人の一人が地主に支払った地代について委任契約に基づき, 修繕費及び火災保険料について事務管理に基づき, 他の相続人らに対する費用償還請求が認められた事例」

④相続の承認および放棄 (第915条～第940条)

- 43 (民法915条1項・921条1号本文, 家事審判法9条1項甲類29号, 家事審判規則19条1項) 東京高決平12・12・7 (家月五三・七・一二四, 判タ一〇五一・三〇二) 平12 (ラ) 2421, (相続放棄申述却下裁判に対する抗告事件)

「一 相続人が相続開始時において相続財産が存在することを知っていたとしても, 自らは被相続人の財産を全く継承することがないと信じ, かつ, このように信じたことについては相当な理由があった場合には, 被相続人死亡の事実を知

ったことによっては未だ自己のために相続があったことを知ったものとはいえないとした事例

二 相続人が遺産分割協議書を作成したとしても、それが相続財産の一部を被相続人がした遺言の趣旨に沿って他の相続人に相続させるためにしたものであり、自らが相続し得ることを前提に他の相続人に相続させる趣旨でしたものではないと認められるとして、これをもって単純承認をしたものとみなすことは相当でないとした事例」

44（民法921条3号）東京地判平12・3・21（家月五三・九・四五，判タ一〇五四・二五五）平11（レ）345，（売買代金請求控訴事件）

「一 民法921条3号の規定する相続財産の「隠匿」に，相続人の間で故人を偲ぶよすがとなる遺品を分配するいわゆる形見分けは含まれない。

二 相続人が，被相続人のスーツ，毛皮，コート，靴，絨毯等一定の財産的価値を有する遺品のほとんどすべてを自宅に持ち帰った行為は，いわゆる形見分けを超えるものであり，民法921条3号の相続財産の隠匿に該当する。」

⑤財産分離（第941条～第950条）

⑥相続人の不存在（第951条～第959条）

⑦遺言（第960条～第1027条）

45（地方税法73条の7第1号，民法964条）東京高判平10・9・10（判タ一〇七一・一七二）平10（行コ）44，（不動産取得税賦課決定処分取消請求控訴事件）

「遺言による法定相続人でない者による不動産の取得について，遺言者の真意を探求し，遺言条項を事後の執行状況等を含めて解釈し，特定遺贈であるとして，不動産取得税を賦課しない場合を定めた地方税法73条の7第1号に該当しないとされた事例」

46（民法968条）最三小判平13・3・13（家月五三・九・三四，判時一七四五・八八，判タ一〇五九・六四）平10（オ）936，（土地建物共有物分割請求本訴・遺言無効確認請求反訴事件）

「遺言者の住所をもって表示された不動産の遺贈につき同所にある土地及び建物のうち建物のみを目的としたものと解することはできないとされた事例」

- 47 ((平成11年法律第149号による改正前のもの) 民法969条・974条) 最三小判平13・3・27(家月五三・一〇・九八, 判時一七四五・九二, 判タ一〇五八・一〇五) 平10(オ) 1037, (遺言無効確認請求事件)

「遺言の証人となることができない者が同席してされた公正証書遺言の効力」

*判例評釈: 花元 彩「民事判例研究」(法律時報74巻3号, 125-128頁)

- 48 (民法969条4号) 東京高判平12・6・27(判時一七三九・六七) 平11(ネ) 3606, (各遺言無効確認・損害賠償請求各控訴事件)

「遺言の作成に当たった公証人が, 遺言者に代わって署名の代署をしたことが, 民法969条4号但し書にいう「遺言者が署名することができない場合」に該当しないとして, 遺言が無効であるとされた事例」

*判例評釈: 犬伏由子(判例評論513号, 187-191頁)

⑧遺留分(第1028条~第1044条)

- 49 (民法1033条・1035条) 東京高判平12・3・8(判時一七五三・五七) 平11(ネ) 4965, (遺留分減殺請求控訴事件)

「遺贈, 死因贈与及び生前贈与に対する遺留分減殺は, 先ず遺贈, 次いで死因贈与, その後に生前贈与の順で行われるべきである」

*判例評釈: 神谷 遊(判例評論517号, 21-25頁)

柳 勝司「民事判例研究」(法律時報74巻6号, 124-128頁)

- 50 ((一につき) 民法1041条1項, (二につき) 民法258条, 昭和56年法律第74号商法等の一部を改正する法律附則15条1項・16条・18条) 最三小判平12・7・11(家月五三・二・一三〇) 平11(受) 385, (土地建物共有物分割等請求事件)

「一 遺留分減殺の対象とされた贈与等の目的である各個の財産について価額弁償をすることの可否

二 共有株式につき新たに単位未満株式を生じさせる現物分割を命ずることの可否」

*判例評釈: 松川正毅(判例評論512号, 181-186頁)

富越和厚「最高裁判所判例解説」(法曹時報54巻8号, 149-168頁)

富越和厚「時の判例」(ジュリスト1201号, 111-113頁)

副田隆重「時の判例」(法学教室247号, 98-99頁)

- 51（民法1041条1項）大阪高判平12・9・13（判タ一〇七一・二三九）平11（ネ）2177,（建物明渡等請求控訴事件）

「遺留分義務者が、遺留分権利者に対して有する金銭債権を弁償金として提供する旨を申し出た場合に、民法1041条1項の価額弁償として有効とされた事例」

- 52（民法1042条）東京高判平12・7・13（家月五三・八・六四，判タ一〇五三・二二四）平11（ネ）4420,（遺留分減殺請求控訴事件）

「遺留分権利者が遺贈の無効を訴訟上主張していた場合における遺留分減殺請求権の消滅時効の進行について、遅くとも、右訴訟について請求棄却の第一審判決の送達が遺留分権利者に対しなされた日の翌日から開始するとされた事例」

その他（墓地・相続税等）

- 53（家事審判法7条，家事審判規則7条3項，非訟事件手続法10条，民事訴訟法233条）大阪高決平12・9・20（家月五三・七・一三四，判時一七三四・二七）平12（ラ）757,（文書提出命令申立却下審判に対する抗告事件）

「家事審判事件について、民事訴訟法に定める文書提出命令の規定が準用される。」

*判例評釈：佐藤鉄男（判例評論511号，224－227頁）

- 54（民訴法140条・70条，民訴規則15条・18条・23条）東京高判平12・12・20（判時一七四三・七八）平11（行ケ）401,（審決取消請求事件）

「原告が提訴から一年以上にわたり訴訟委任状を提出しないこと等により訴えが不適法でその不備を補正することができないとして訴えが却下された事例」

- 55（民法710条，死体解剖保存法17条・19条）福岡高宮崎支判平12・2・1（判タ一〇四五・二四〇）平11（ネ）23,（損害賠償請求控訴，同附帯控訴事件）

「死亡した患者の担当医師が遺族の承諾を得ずに死体から細胞を採取することは、死因を解明するためであっても、遺族の死者に対する追悼の感情を害する不法行為にあたるとして、遺族の慰謝料を認めた事例」

- 56（相続税法13条1項・14条1項・22条，国税通則法87条1項）東京高判平12・1・26（判タ一〇五五・一三〇）平11（行コ）140,（相続税更正異議処分取消，

相続税更正処分取消請求控訴事件)

「相続財産の評価にあたって被相続人等が負担していた連帯保証債務が相続税法14条1項にいう確実な債務に当たらないとされた事例」

57 (戸籍法49条・113条) 東京高決平12・2・9 (判タ一〇五七・二一五) 平11 (ラ) 1979, (戸籍訂正許可申立却下審判に対する抗告事件)

「いわゆる性同一性障害の治療としての性転換手術を受けた場合と戸籍法113条による戸籍訂正の許否」

*判例評釈：大島俊之「民事判例研究」(法律時報73巻3号, 114-117頁)