

## 現行法の法定後見制度を前提とする民法の規定の検討

5 法定後見制度を前提とする民法の規定のうちこれまでに掲げた事項の他の事項に関し、その見直しの要否について、どのように考えるか。

(説明)

## 1 問題の所在

10 部会において、これまでの部会資料で取り上げた以外の民法中の規定について、法定後見制度の見直しに伴う見直しの要否について整理が必要ではないかとの意見があった。

そこで、現在の法定後見制度を前提とする民法の規定のうち、これまでの部会資料で取り上げた以外の規定について、その見直しの要否について整理する。

15

## 2 成年被後見人と時効の完成猶予

## (1) 現行法の規律

20 成年被後見人がその財産を管理する成年後見人に対して権利を有するときは、その成年被後見人が行為能力者となった時又は後任の成年後見人が就職した時から6か月を経過するまでの間は、その権利について、時効は、完成しないとされている（民法第158条第2項）。

## (2) 現行法の規律の趣旨

25 民法第158条第1項が制限行為能力者のために一般的に時効の完成猶予を規定するのに対し、同条第2項は、未成年者及び成年被後見人との間に一定の関係にある者に対して有する権利について時効の完成猶予を認めたものである。

30 本来、成年被後見人の権利は、その成年後見人がこれを行うことになる。しかし、成年被後見人がその成年後見人に対して権利を有する場合には、その成年後見人は自己に対してその権利を行うことは期待し難い。また、この場合に、成年被後見人は自らその利益を守ることはできない。さらに、成年後見人以外の者も成年被後見人に代わってその権利を行うことができない。そのため、成年被後見人の地位を保護する必要があるとの観点から設けられた規律である。

35 なお、本条は、消滅時効のみでなく、取得時効についても適用があると解されている。

(3) 見直しの要否についての検討

本項は、成年被後見人が財産を管理する成年後見人に対して権利を有する場合の規律である。

5           そして、部会資料18の1の第1の1(1)【乙2案】イ①の保護（保護B）の本人の状況は、事理弁識能力を欠く常況にある者であるという点において、現行の成年被後見人と変わらないように思われる。

10           また、法定後見制度の見直しに当たり、保護者に包括的な財産管理権を認めない場合においても、前記保護Bの保護者が重要な財産上の行為である民法第13条第1項に規定する行為等について代理権を有し、保護者がその代理権の範囲において本人の財産を管理するときに、保護者が自己に対してその権利を行うことが期待し難いことは変わらないように思われる。

15           そこで、部会資料18の1の第1の1(1)【乙2案】イ①の保護（保護B）の本人について、成年被後見人と時効の完成猶予に関する前記の規律を維持することが考えられる。

(4) 法定後見制度の枠組みにおける規律との対応関係

ア   部会資料18の1の第1の1(1)において【甲案】をとる場合  
現行法の規律を維持するものとする。

20   イ   部会資料18の1の第1の1(1)において【乙1案】をとる場合  
法定後見制度との関係で成年被後見人と時効の完成猶予の規律（民法第158条第2項）を設けない（削除する）ものとする。

25   ウ   部会資料18の1の第1の1(1)において【乙2案】をとる場合  
部会資料18の1の第1の1(1)【乙2案】ア①の保護（保護A）の本人について成年被後見人と時効の完成猶予の規律を設けないものとし、第1の1(1)【乙2案】イ①の保護（保護B）の本人について成年被後見人と時効の完成猶予の規律（現行法の規律）を設ける（維持する）ものとする。

3   成年被後見人の婚姻

30   (1) 現行法の規律

成年被後見人が婚姻をするには、成年後見人の同意を要しないとされている（民法第738条）。

(2) 現行法の規律の趣旨

35   本条は、現行法においては成年被後見人が単独でした法律行為は取り消し得るものとされていることから、身分行為である婚姻についても取り消し得るものと解されるおそれがあったため、確認の趣旨で規定され

たものである。

(3) 見直しの要否についての検討

5 法定後見制度の見直しに当たり、事理弁識能力が不十分である者にあつては特定の法律行為について保護者の同意を要する旨の審判をすることや事理弁識能力を欠く常況にある者にあつても取り消すことができる一定の法律行為を列挙することが考えられている。

10 このような見直しをする場合には、事理弁識能力が不十分である者又は事理弁識能力を欠く常況にある者のいずれにおいても、保護者の同意なく婚姻することができることは、規定するまでもなく当然のこととなると考えられる。このため、このような見直しをする場合には、本条の規律を見直す必要があると思われる。

(4) 法定後見制度の枠組みにおける規律との対応関係

ア 部会資料18の1の第1の1(1)において【甲案】をとる場合  
現行法の規律を維持するものとする。

15 イ 部会資料18の1の第1の1(1)において【乙1案】又は【乙2案】をとる場合  
民法第738条の規律を設けない（削除する）ものとする。

4 認知能力

20 (1) 現行法の規律

認知をするには、父又は母が成年被後見人であるときであっても、成年被後見人の同意を要しないとされている（民法第780条）。

(2) 現行法の規律の趣旨

25 本条は、財産行為について広く行為能力の制限を受ける成年被後見人であっても、認知については意思能力がある限り単独で有効な認知をすることができることの確認的、注意的規定である。

民法第738条と異なり、未成年者も対象とすることから、認知には法定代理人の同意を要しないことを明らかにするとの趣旨があるとされている。

30 (3) 見直しの要否についての検討

35 民法第738条と同様、法定後見制度の見直しに当たり、特定の法律行為について保護者の同意を要する旨の審判をすることや取消対象となる一定の法律行為を列挙することとする場合には、事理弁識能力が不十分である者又は事理弁識能力を欠く常況にある者のいずれにおいても、保護者の同意なく認知できることは、規定するまでもなく当然のこととなる。

このため、このような見直しをする場合には、本条の規律は見直す必要があると思われる。

(4) 法定後見制度の枠組みにおける規律との対応関係

ア 部会資料18の1の第1の1(1)において【甲案】をとる場合  
5 現行法の規律を維持するものとする。

イ 部会資料18の1の第1の1(1)において【乙1案】又は【乙2案】  
をとる場合  
10 法定後見制度との関係で民法第780条の規律は設けない（削除する）ものとする。

5 成年後見人が成年被後見人を養子とする縁組等

(1) 現行法の規律

15 成年後見人が成年被後見人を養子とする場合には、家庭裁判所の許可を得なければならず、成年後見人の任務が終了した後、まだその管理の計算が終わらない間も、成年被後見人を養子とするには、家庭裁判所の許可を得なければならぬとされている（民法第794条）。そして、同条に違反した縁組は、管理の計算が終わった後に養子が追認をした場合又は6か月を経過した場合を除き、養子又はその実方の親族から、その取消しを家庭裁判所に請求することができるとされている（同法第806条第1項）。

(2) 現行法の規律の趣旨

25 民法第794条は、成年後見人は成年被後見人の財産管理権を有し、成年被後見人を代理して財産に関する法律行為をすることができること（同法第859条）から、成年被後見人を養子にすることによってその財産に関する自己の不正行為をごまかそうとするのを防止し、併せて成年被後見人の利益の保護を図ったものである。

30 民法第794条に違反して、家庭裁判所の許可を得ずに行われた縁組の届出は受理されないが（同法第800条）、誤って受理された場合には取消事由となる（同法第806条第1項）。追認をすることができるのは養子だけであり、かつ、管理の計算が終了していることと、養子が能力を回復していることを必要とされており、これにより養子縁組による不正行為の防止と、成年被後見人の利益保護の趣旨を担保することが図られている。

(3) 見直しの要否についての検討

35 事理弁識能力を欠く常況にある者について保護の仕組みを設け、保護者がその代理権に基づいて財産の管理を行う場合には、本条の趣旨が妥

当し、本条と同様の規律を設けることが考えられる。

他方、事理弁識能力を欠く常況にある者について保護の仕組みを設けない場合には、本条の規律は削除することとなると考えられる。

(4) 法定後見制度の枠組みにおける規律との対応関係

- 5           ア 部会資料18の1の第1の1(1)において【甲案】をとる場合  
            現行法の規律を維持するものとする。
- イ 部会資料18の1の第1の1(1)において【乙1案】をとる場合  
            法定後見制度との関係で民法第794条の規律は設けない（削除す  
            る）ものとする。
- 10           ウ 部会資料18の1の第1の1(1)において【乙2案】をとる場合  
            部会資料18の1の第1の1(1)【乙2案】ア①の保護（保護A）の  
            本人について成年後見人が成年被後見人を養子とする縁組等の規律を  
            設けないものとし、第1の1(1)【乙2案】イ①の保護（保護B）の本人  
            について成年後見人が成年被後見人を養子とする縁組等の規律（現  
15           行法の規律）を設ける（維持する）ものとする。

6 相続の承認又は放棄をすべき期間

(1) 現行法の規律

- 20           相続人が成年被後見人であるときは、相続について、単純若しくは限定  
            の承認又は放棄をしなければならない期間は、その法定代理人が成年被  
            後見人のために相続の開始があったことを知った時から起算するとされ  
            ている（民法第917条）。

(2) 現行法の規律の趣旨

- 25           本条は、相続の承認又は放棄の期間に関して、適切な権利行使を期待す  
            ることが困難な者を擁護するために、法定代理人が相続の開始を知った  
            時を相続の承認又は放棄の期間の起算点とすることとした規定である。

            現行の被保佐人については、保佐人の同意を得て本人自ら相続の承認  
            又は放棄を行うことが予定されていると考えられることから（民法第1  
            3条第1項第6号参照）、本条による保護の対象とはされていない。

30           (3) 見直しの要否についての検討

            事理弁識能力を欠く常況にある者について保護の仕組みを設け、相続  
            の承認又は放棄について、取り消し得る法律行為として列挙するもの  
            の一つとし、当該行為について保護者が代理権を有することとした場合に  
            は、本条の趣旨が妥当し、本条と同様の規律を設けることが考えられる。

- 35           他方で、事理弁識能力を欠く常況にある者について保護の仕組みを設  
            けない場合には、家庭裁判所により、事理弁識能力を欠く常況にある者で

あるとの認定がされることはないから、本条の規律を削除することになると考えられる。

(4) 法定後見制度の枠組みにおける規律との対応関係

ア 部会資料18の第1の1(1)において【甲案】をとる場合  
5 現行法の規律を維持するものとする。

イ 部会資料18の第1の1(1)において【乙1案】をとる場合  
法定後見制度との関係で民法第917条の規律は設けない（削除する）ものとする。

ウ 部会資料18の第1の1(1)において【乙2案】をとる場合

10 部会資料18の1の第1の1(1)【乙2案】ア①の保護（保護A）の本人について成年被後見人に関する相続の承認又は放棄をすべき期間の規律を設けないものとし、第1の1(1)【乙2案】イ①の保護（保護B）の本人について相続の承認又は放棄をすべき期間の規律（現行法の規律）を設ける（維持する）ものとする。

15

7 成年被後見人の遺言の制限

(1) 現行法の規律

成年被後見人が、後見の計算の終了前に、成年後見人又はその配偶者若しくは直系卑属の利益となるべき遺言をしたときは、その遺言は、無効と  
20 するとされている（民法第966条第1項）。この規定は、直系血族、配偶者又は兄弟姉妹が成年後見人である場合には、適用しないとされている（同条第2項）。

(2) 現行法の規律の趣旨

本条は、事理弁識能力を欠く常況にある者が、成年後見人にだまされる  
25 などして、本人にとって不利益な、又は不当な利益を成年後見人若しくはその身の者に与えるような遺言をすることを警戒し、そのような遺言がされた場合にはこれを無効とすることとして、成年被後見人の保護を図るものである。

(3) 見直しの要否についての検討

30 本条に対しては、民法第973条では、成年被後見人について、医師2名以上の立ち会いがあり、本人が事理弁識能力を一時回復していれば遺言をなし得るとされているにもかかわらず、後見の計算終了前にされた、成年後見人又はその配偶者若しくは直系卑属の利益となるべき遺言については絶対的無効となることは、本人の遺志尊重の観点からは疑義がある旨の批判がなされている。

35

他方で、保護者から不当な影響を受けて遺言を行うことへの警戒は怠

るべきでないとも思える。

部会においては、事理弁識能力を欠く常況にある者について保護の仕組みを設ける場合は本条の規律を残すとの意見が出された。

5 さらに、事理弁識能力を欠く常況にある者への保護の仕組みを設けない場合でも、何らか保護の規律を設けることが検討されるべきである旨の意見やいずれの仕組みをとるとしても、不当な干渉を受けることなく遺言できる自由を保障することについても検討されるべきである旨の意見も出された。もっとも、事理弁識能力を欠く常況にある者の保護の仕組みを設けない場合には、法定後見の開始において事理弁識能力を欠く常  
10 況にある者との認定がされないことを踏まえると、成年被後見人の遺言の項目と同様に、規律を設けることは困難であるという整理をすることが考えられる。

(4) 法定後見制度の枠組みにおける規律との対応関係

- 15 ア 部会資料18の第1の1(1)において【甲案】をとる場合  
現行法の規律を維持するものとする。
- イ 部会資料18の第1の1(1)において【乙1案】をとる場合  
法定後見制度との関係で民法第966条の規律は設けない（削除する）ものとする。
- 20 ウ 部会資料18の第1の1(1)において【乙2案】をとる場合  
部会資料18の1の第1の1(1)【乙2案】ア①の保護（保護A）の本人について成年被後見人の遺言の制限の規律を設けないものとし、  
第1の1(1)【乙2案】イ①の保護（保護B）の本人について成年被後見人の遺言の制限の規律（現行法の規律）を設ける（維持する）ものとする。

25