

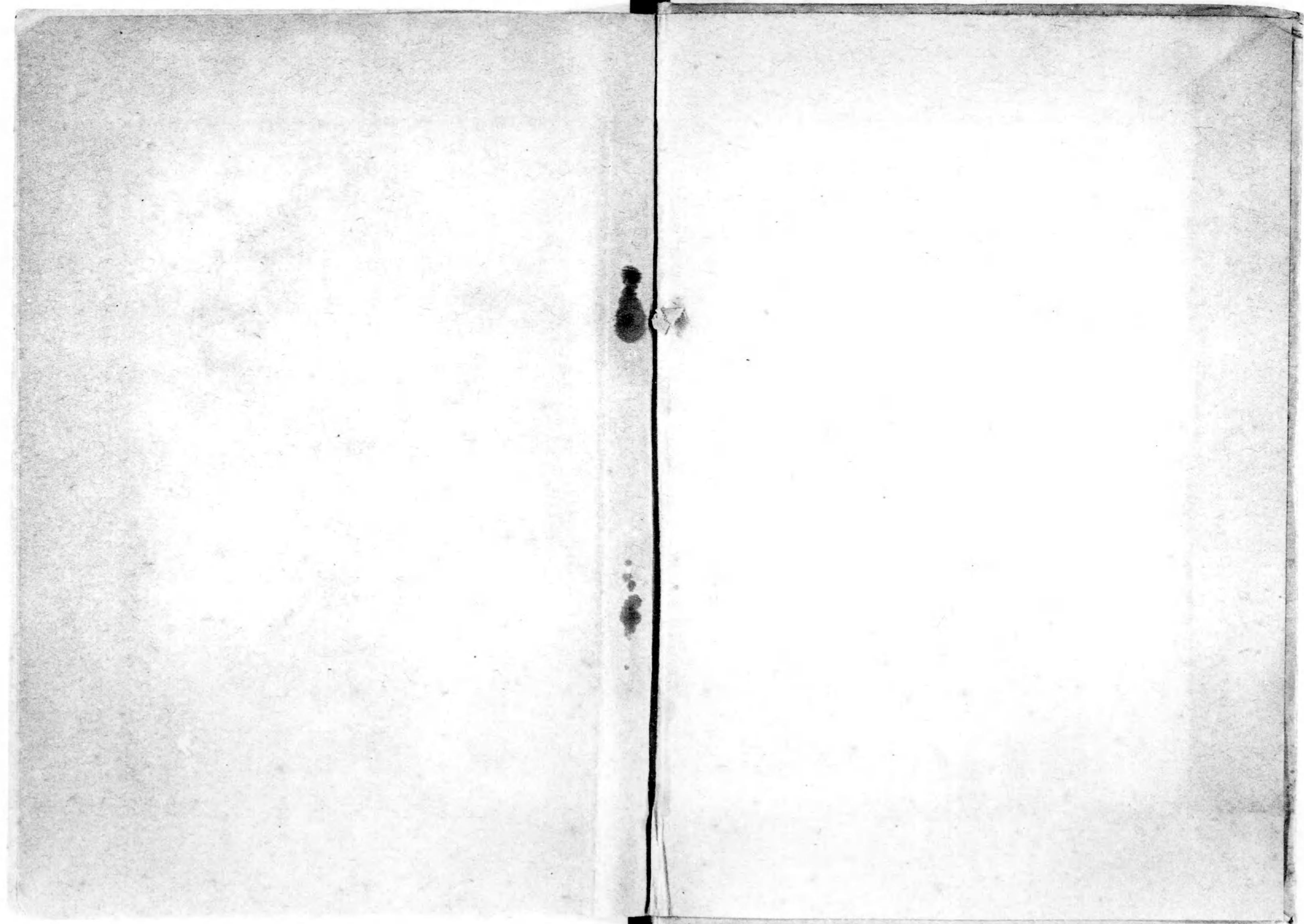
始



石角春洋著

家督  
遺産  
相續人の心得

東京 誠光堂發行



特100  
181

石角春洋著

家督  
遺產

相續人の心得

8. 12. 19  
内交

東京

誠光堂發行

# 目次

第一節 緒論.....(一)

第一項 序言

第二項 家族制度と相続との關係

第三項 實子及び養子

第四項 婚姻の要件

第五項 戸主とは何ぞ

第二節 家督相続に付て注意すべき事項.....(二六)

第一項 家督相続の開始

第二項 家督相続人の資格

第三項 家督相続人の順位

目次

- 第四項 家督相続に於ける單純承認
- 第五項 家督相続に於ける限定承認
- 第六項 家督相続の拋棄
- 第七項 家督相続人の贖欠
- 第八項 家督相続に於ける遺留分

三節 家督相続に付て起る問題……………(四〇)

- 第一項 總説
- 第二項 正當の相続人あるに拘らず他人の爲めに相続が開始された場合
- 第三項 何人が相続財産に關する費用を負擔すべきや
- 第四項 未だ出生しない胎兒が相続人たる資格を有する場合
- 第五項 廢除は如何なる方法に因つて之を爲すべきや
- 第六項 廢除は之を取消すことが出来るや
- 第七項 家督相続人を指定し得べき場合

- 第八項 家督相続人の指定は之を取消すことを得るや
- 第九項 夫婦間に實子が無い爲め男子の養子を爲した後實男子が出生した場合
- 第十項 實子が女子のみなるとき長女に婿養子を爲したるに後日實男子が出生した場合
- 第十一項 實子が女子のみであるから男子を養子にして置いて後日長女と婚姻させる場合
- 第十二項 女戸主が入夫婚姻を爲した場合其入夫は如何なるときと雖も相続權を有するや
- 第十三項 家督相続人の順位を定めるに付て家族たる直系卑屬と他家にある直系卑屬とは異なるや
- 第十四項 家族が妻一人である場合に戸主が死亡し未だ家督相続人の選定がない前に前戸主の子女が復籍したとすれば其子女は相続權を有するや
- 第十五項 家督相続人指定の方法

第四節 遺産相続に付て注意すべき事項……………(四五)

- 第一項 總説
- 第二項 遺産相続人の順位

- 第三項 相続分とは何ぞ
- 第四項 遺産の分割
- 第五項 遺産相続に於ける遺留分
- 第六項 遺産相続に於ける相続権の拋棄
- 第七項 遺産相続に於ける限定承認

第五節 遺産相続に付て起る問題……………(八三)

- 第一項 總説
- 第二項 被相続人が各遺産相続人の相続分の指定を爲すには如何なる要件を必要とするや
- 第三項 遺留分と贈與との關係
- 第四項 遺産分割前に共同相続人は相続分を譲渡することが出来るや
- 第五項 共同相続人が分割前に相続分を第三者に譲渡したとき他の共同相続人が其権利の譲受を爲し得べき場合
- 第六項 共同相続人が譲受の権利を行使するには如何なる要件を要するや

- 第七項 遺産分割禁止の効力
- 第八項 遺産の分割は如何なる方法に因るべきものなるや

第六節 遺産に付て注意すべき事項……………(一〇〇)

- 第一項 遺言とは何ぞ
- 第二項 遺言を有効に爲す能力
- 第三項 遺言の方式
- 第四項 遺言の普通方式
- 第五項 遺言の特別方式
- 第六項 遺言が失効の場合
- 第七項 遺贈は之を取消すことが出来るか
- 第八項 相続人が遺言を取消す場合
- 第九項 遺言の執行とは何ぞ

家督 遺産 相續人の心得

石角春洋著

第一節 緒論

第一項 序言

凡そ相續は各人の私有財産保護てふ觀念から發生したのである。即ち私有財産の確保は相續に因つて始めて其目的を達するのである。若し相續てふ觀念がなかつたならば、各人は勞を爲し心を苦しめて財産の蓄積に勤める者はなから

う。よし財産を得るとしても之が改良を計り増殖を爲すが如きことは望み得べからざることである。故に相続が國家の經濟上に著しい關係を有し、各人の幸福に至大の影響を及すものである。茲に於てか相続制度が完全に發達を爲し各人の私有財産保護を全ふするに於ては吾人等の幸福を増進することは勿論國家の進歩發展を期する所以である。言葉を換へて云へば若し相続制度を認めざるときは吾人の死亡に因つて吾人が有せし財産は遺族に繼承せしむる能はざる爲め其遺族は悲哀するに止まり財産を失ひ生活の途を失くし悲惨な状態に陥る者も尠くなかるう。かくては先人が身體を勞し心を苦しめて財産の畜積を爲したるも水泡に歸し遺族が餓死するの不幸を想はなければならぬ若し然りとす

れば誰か生前に心を苦しめ身體を勞して財産を畜積するが如き愚な者はない。斯の如く相続制度は社會經濟上の必要より起り他は各人の幸福を増進し法律的生活の圓滿を期する上に於て益々發達を期することを幾うものである。

要するに相続法は各人が法律的生活の完全を期する上に於て發達せしものなれば吾人等は此の保護を完全に享有し以て法律的生活の安全を期せなければならぬ。然るに吾人等が相続法の保護を完全に享けんとすれば先づ相続法の大意を知得して置かなければならぬのである。之即ち法律的生活を全ふする上に於て欠くことの出来ない前提要件である。故に著者は其必要に應じ相続法の大意を以下數節に別つて説明して見やう。



## 第二項 家族制度と相續との關係

親族法と相續法とは相背馳することの出来ない關係に立つものであつて共に國情 習慣 風俗及宗教等に大いに關係を有するものである故に我國にあつては歐米諸國と異なり専ら家族制度を以て特徴となし家を單位とし家を以て主眼としてゐる。従つて歐米諸國に見る相續と我國に行はる相續とは同一でない。即ち彼にあつては我國に於ける家督相續たる人格繼承と相續制度を認めてゐないのである。さうして其家督相續てふは先人の權利義務を包括した全體を相續人が繼續する場合を云ふのである。故に其權利義務には身分に屬するものと財

産に屬するものとがある。従つて家督相續には身分の繼承と財産の繼承とがある。之に反し家族の死亡に因つて遺産を繼承する場合は財産をのみ繼承するのである。何れにするも相續は先人の有した權利義務を相續人に移轉することを總稱するのである。

斯の如く我國にあつては古代の習慣に支配され家が社會の基礎となり。家は戸主あつて一家を整理し家族の身體を支配し外に對しては一家を代表し公共事務に參與する等皆家を基としたのである。さうして其家長たる戸主が死亡したときは之に代はるべき者戸主となり前戸主の有した權利義務を一括して繼承するのである。

### 第三項 實子及び養子

以上説明した通り相続は先人の身分又は財産に屬する權利と義務を繼承するのであるから前戸主と相続人との間に親族關係を有する者でなければならぬ。此ことに付ては後日相続人の順位に付て詳細説明することとし本項では只だ實子及び養子の何ものなるやを一言して置くことにしやう

元來實子と云へば男女の結合より出生した子の總てを指すのであるが法律上では假令一定の男女の結合より出生した子と雖も婚姻外即ち野合私通より出生した子は父親にとつては當然實子と云ふことが出來ない。其父親が認知して

初めて實子と云ふことが出來るのである。故に父親が認知するまでは母の子であつて其子を私生子と云ひ父親が認知したときは其子を庶子と云ふのである。さうして正式の婚姻より出生した子は之等と區別する爲めに嫡出子と云ひ法律上の地位を異にしてゐる

尙法律は實子以外に養子を認めてゐる。即ち養子は實子が無い場合又は實子があつても其子が女子である場合に養子をして相続人たらしめるのである。さうして實子のない場合に養子を爲すは養子縁組の方法により、實子があつても其子が女子である爲養子を爲し其養子と子女とを夫婦たらしめる目的の下に爲す養子を婿養子と云ふのである。何れにするも養子を爲した時を以て嫡出子と

同一の資格を享有するのであるから其後に至り男子たる實子が出生するも養子に對抗することは出来ない。併し相續開始當時懐胎の胎兒は相續に付て已に出生したものと同視されるので懐胎中に養子を爲したとするも其養子は胎兒に優先することは出来ないのである。但懐胎中に相續の開始があつた場合に限る

### 第四項 婚姻の要件

法律上婚姻とは男女の結合にして其要件に二つあり其一つは實質上の要件にして男女共に自由の意思に出でたること之なり其二是形式上の要件である其結合を戸籍吏に届出ることである。以上の二要件を具備するときは正式の婚姻に

して其婚姻より出生した子が即ち嫡出子である。さうして實質上の要件と云ふのは以上述べた如く當事者の自由意志に基きたることを要するのであるが如何なる程度のものが自由意思なるや否や頗る疑問である。故に法律は是等を解決する爲めに人違ひ其他の事由に因つて婚姻を爲す當事者に意思がない場合は無効としてゐる。即ち人違ひの場合は勿論其他の場合でも當事者に婚姻を爲す意思のない場合で人違ひの様な著しいときは矢張無効である  
要するに無効の原因に基りて婚姻を爲すも其婚姻は始めより無効であつて婚姻しない前と同一である。尙養子縁組の場合に於ても婚姻の場合と同じく實質的要件と形式的要件とが具備しない以上其養子縁組は成立すべきものでない。

さうして其成立の時は戸籍吏に届出てを爲したときに始めて成立すべきものである

### 第五項 戸主とは何ぞ

戸主とは一家の主長であつて其家にある家族を統率する権利を有する人である。さうして其戸主の身分を取得するには二つの方面がある。其一つは分家又は一家創立に因つて取得する場合である。其二是相續に因つて先人の有した権利義務を包括的に繼承する場合である。共に戸主権の取得原因であるが多くの場合は相續に因つて其権利を取得するのが常である。即ち戸主は左の如き権利

と義務を家族に對して有してゐる

一、戸主は其氏を稱する権利を有してゐる

戸主は一家の首長であるから其一家を代表すべき氏を稱することを得るのである例へば田中と云ひ山田と云ふが如きである

二、戸主は家族の居所を指定する権利を有してゐる。即ち戸主は家族を統率する権利を有する結果其家族の居所を指定する権利がなければならぬ。如何となれば戸主が家族を統率する上に於て居所が判明しないときは之を爲すに由なきことゝなるから之が権利を戸主に與へなければならぬのである

三、戸主は家族の婚姻養子縁組若くは分家に付て同意を與ふる權利を有してゐる

即ち戸主が一家の首長として家族を統率する必要上家族の身分に關することに付ては戸主の同意を要するものとしたのである。さうして戸主の同意なきに拘らず婚姻養子縁組を爲した場合には離籍せらるゝことゝなるのである

四、戸主は家族の入籍に付て同意を與ふる權利を有してゐる

之亦戸主が一家の首長として家族を統轄する必要上かゝる權利を與へたものである。故に戸主の同意なきときは入籍することは出来ない

五、戸主は家族の復籍を拒絶する權利を有してゐる

戸主が家族の復籍を拒む場合は戸主の同意を得ずして婚姻養子縁組を爲し離縁離婚に付て同意をしない場合に之を爲すべきものである。

六、戸主は家族に對して離籍を爲す權利を有してゐる

即ち戸主が家族を離籍する場合は二個ある。其一は家族が戸主の指定した居所を去つた場合である。其二是同意を得ずして婚姻を爲し養子縁組を爲した場合である

七、戸主は家族の禁治産、準禁治産の宣告又は取消の請求を爲す權利を有してゐる

之即ち戸主が一家の首長であつて家族を統率する権利を有する結果家族の身分を支配する所以である、故に家族が禁治産を受くべき原因が存する場合には之を裁判所に請求し得べきものである

八、戸主は親族會を招集する権利を有してゐる

家族の身分其他の件に付て親族會の招集を必要とする場合が生じたときは戸主は何時でも親族會を招集して之を議せしめる権利を有してゐる

九、戸主は家族の婚姻又は養子縁組の取消を爲す権利を有してゐる

戸主が家族の婚姻又は養子縁組に付き取消の原因ある場合には其取消を請求し得べき権利を有してゐる之全く戸主が家族を統率し統督する結果であ

る

十、戸主は家族に對して扶養の義務を負担してゐる

戸主は一家を政理し家族を統督する権利を有する半面には家族に對し一の義務を負担してゐる即ち家族に對し扶養の義務を負ふこと之である。さうして其扶養義務は家族の養育及教育するの責任を云ふのである

## 第二節 家督相續に付て注意すべき事項

### 第一項 家督相續の開始

家督相續開始の原因は法律の定むる處にして左の六個の場合である、即ち戸主の欠けた場合に發生するものであつて左の通りである

#### 一、戸主が死亡した場合

死亡は人格の消滅であつて權利義務の主體が消失するのであるから之に代つて其權利義務を繼承する相續人を要することは云ふまでもないことである、故に戸主の死亡は家督相續開始の原因となることは明な事實である、

さうして死亡に因る相續は戸主の死亡てふ瞬間に家督相續の原因が發生すべきものであつて死亡の届出に因つて發表すべきものでない

#### 二、戸主が隠居した場合

隠居は前戸主が生存中自己の意思に基つて戸主たる地位を脱退して家族となる行爲を云ふのであつて其届出が戸籍吏に受理せられたときに其效力を生ずるものである。故に其届出と同時に家督相續は開始されるのである

#### 三、戸主が國籍を喪失した場合

戸主が日本の國籍を喪失したときは戸主たる地位を保持することが出来なから其國籍喪失と同時に戸主權は消滅すべきものである、故に家督相續

### 第二節 家督相續に付て注意すべき事項

は其原因と同時に開始せらるべきものである

四、戸主が婚姻又は養子縁組の取消に因つて其家を去つた場合

戸主が婚姻又は養子縁組によつて他家から入り込んだ場合に其取消の裁判が確定して其家を去るときは戸主たる地位を脱退するのであるから家督相續は開始さるべきものである

五、女戸主が入夫婚姻を爲した場合

我民法では女戸主が入夫婚姻を爲した場合には其入夫が戸主となるべきものとしてゐるので此の場合にも家督相續は開始せらるべきものである

六、入夫を離婚した場合

入夫は養子と異なつて戸主となつた場合でも之を離婚することが出来るのである故に其離婚と同時に家督相續をなす必要が生ずるので之又相續開始原因である

### 第二項 家督相續人の資格

家督相續人は前戸主の有した権利義務を繼承するのであるから法律上左の資格を有する者でなければならぬ

一、相續開始當時存在せること  
相續開始の當時に存在することを要するのは相續人が被相續人の権利義務



を繼承する上に於て明な事實である、併しながら法律は一つの例外を設け未だ決定しない者でも相續開始當時母の胎内にある者は已に生れた者と同視されるので相續資格を有するものである

二、法律上除斥せられた者でないこと

法律上除斥せられた者と云ふのは、第一被相續人又は相續に付て先順位にある者を殺害し又は殺害せんとして刑に處せられた者、第二被相續人の殺害せられたことを知りながら故意に告訴又は告發をせなかつた者、第三、詐欺又は強迫に因つて被相續人が相續に關する遺言を爲し又は之を取消し若くは之を變更することを妨げた者、第四詐欺又は強迫に因り被相續人を

して相續に關する遺言を爲さしめ之を取消さしめ又は之を變更せしめた者等は法律上相續に關し欠格者と稱し相續能力を有しないのである

三、廢除せられた者でないこと

廢除は除斥と異なつて法律上當然相續人たる資格がないのではない、法律上は相續人たる資格はあるが被相續人即前戸主の請求に因つて裁判所が其請求人の意思に基づいて廢除の宣言を爲すのである、故に之を稱して裁判上の欠格者と云つてゐる、さうして廢除の原因は以下の通りである第一被相續人に對し虐待を爲し、又は之に重大な侮辱を加へたとき 第二、疾病其他身體の狀況により家政を執るに堪へざるときは 第三、家名に汚辱

を及ぼすべき罪に因り刑に處せられたるとき 第四、浪費者として準禁治産の宣告を受け改悛の望みなきとき 第五、其他の事由其他の事由と云ふは裁判所に於て決すべき事實問題であるが要するに相續人として不適當なる場合又は相續人の利益より見て廢除すべきものである

### 第三項 家督相續人の順位

相續の開始により相續人となることの出来る者は自己より優先の相續順位に在る者が不在の場合に限るのである 故に其相續の順位を説明せなければならぬ、さうして家督相續に於ては左の

法則に従ふべきものである

#### 一、法定家督相續人

法定家督相續人と云ふのは相續開始の原因がある場合に法律の規定によつて當然家督を相續し得べき者を云ふのである、即ち被相續人の家族であつて而かも直系卑屬である、さうして直系卑屬か數人あるときは優先順位にある者を推定家督相續人と云ふのである、即ち左の如く推定順位を定めるのである

第一、親等の異なる人の間にありては其近き者を先にす

第二、親等の同じき者の間にあつては男子を先にす

#### 第二節 家督相續に付て注意すべき事項

家督遺産相續人の心得

第三、親等の同じき男又は女の間にあつては嫡出子を先にす

第四、親等の同じき嫡出子庶子及び私生子の間にあつては嫡出子及び

庶子は女子と雖も之を私生子より先にす

第五、第四號に掲げたる事項に付て相同じき者の間にあつては年長者を先にす

以上の如く推定順位を定めるのが原則であるが之には四個の例外がある、其一は女戸主が入夫婚姻を爲したときは其婚姻に因つて當然入夫が女戸主の後を相續するのである假令其女戸主の直系卑屬があつても相續すべきものでない其二は被相續人の卑屬でも他家にあるものは年長者と雖も推定順

位者ではない、其三は姉妹の爲めにする養子縁組の爲め推定家督相續人の相續權を害せらるるものに非らずと云ふことである即ち推定家督相續人が男子であつて而かも嫡出子である場合は假令養子より年少でも當然養子に先て相續すべきものである、其四に先に死亡し又は除斥せられ廢除せられ離縁せられて相續權を失つた推定相續人に直系卑屬ある場合と雖も被相續人は之を排して相續を爲し得べきものである

二、指定家督相續人

以上説明した處は法定家督相續人であつて被相續人の直系卑屬であるが若し其卑屬がない場合は戸主は自己の意思に因つて相續人を定めることが出

来る、之を指定家督相続人と云ふのである、さうして指定を爲し得べき場合は法定の家督相続人たる直系卑属のない場合に限られるのである

### 三、制限的選定家督相続人

制限的選定家督相続人と云ふのは被相続人の父又は母若しくは親族會の選定する相続人であつて法定又は指定の家督相続人のない場合若しくは指定の相続人があるも相続することを抛棄した場合に相続することを得る者を云ふのである、さうして制限的家督相続人と云ふは選定者が選定すべき者の範圍及び順序に關し法律上制限するものを云ふのである、故に其選定は先づ法律の定めた範圍順序に従つて之を爲すことを要するのである、即ち第

### 四、被相続人の直系尊属

一、被相続人の家族であること 第二、被相続人と一定の身分關係を有することの二條件を具備することを要するのである、故に第一に選定せらるべきものは被相続人の配偶者であつて家女たるものでなければならぬ。第二に選定せらるゝ者は兄弟姉妹である、第三に選定せらるべきものは家女でない被相続人の配偶者である、第四には兄弟姉妹の配偶者である

家督相続の第四順位に在る者を被相続人の直系尊属である、さうして其直系尊属は被相続人の家に在る者であつて而かも被相続人との關係に於て親等の最も近いもの例へば父母の如き者でなければならぬ

### 五、自由の選定家督相續人

自由の選定家督相續人と云ふのは以上説べた處の家督相續人がない場合に於て又は之等があるとするも何れも相續を抛棄したときに相續を爲すことが出来る者を云ふのである、さうして其選定は選定者の自由の意思によるものである、併しながら全然選定を選定者の自由の意思に一任したのではない、即ち第一に選定すべき者は被相續人の親族家族分家の戸主本家若くは分家の家族である、第二に選定せんとするものは他人である

### 第四項 家督相續に於ける單純承認

家督相續に於ける單純承認と云ふのは相續人が何等の條件を附けずして被相續人の權利義務を繼承する意思表示を云ふのである、即ち相續人が單純承認を爲した場合には被相續人が有した權利義務は無制限に相續人に歸屬し假令負債が資産の額に超過したときでも相續人は自己の財産を以ても之を辨濟するの責に任じなければならぬのである、但被相續人が國籍を喪失した場合には假令單純承認を爲したとするも被相續人より受けた財産の限度に於て其債務を負担すれば足るのである

單純承認が法律上效力を生ずるには何等の方式を要するものでない、併し戸籍法の規定に従つて届出を爲すことを必要とするとは云ふまでもないこと

であるが其届出を以て單純承認の效力發生期であると誤解してはならない。

故に法律は左の場合に相続人が單純承認を爲したものと推定されるのである

一、相続人が相続財産の全部又は一部を處分した場合

二、相続人が法定の期間内に限定承認をしなかつた場合

三、相続人が相続財産の全部又は一部を隠匿したり私かに之を消費したり又は之を財産目録中に記載した場合

以上の如き場合には相続人が單純承認の意思を表示しないときも單純承認をしたものと看做され無制限に相続人は責任を負ふべきものである

### 第五項 家督相続に於ける限定承認

限定承認と云ふのは相続人が相続を爲す場合に相続財産の限度に於て被相続人の債務を辨済するの條件を附けて相続を承認する意思表示を云ふのである。故に相続人は其相続に因つて取得した財産の限度に於てのみ被相続人の債務を辨済すれば責任を免れるのである。さうして相続人の有する固有の財産と相続すべき財産とを別々にして混同せないことを要するのである。斯の如く限定承認を爲したときは如何に相続財産より債務が超過するときと雖も其相続財産以外に付ては責任を負ふべきものでない。尙相続人が限定相続を爲さんとすれば自己の爲めに相続の開初があつたことを知つた日より起算して三ヶ月内に財産目録を調製して之を裁判所に提出して限定承認の意思を申述することを要するの

である。

以上の如く限定承認にあつては相續人が限定承認を爲した以上其相續に因つて自己が繼承した相續財産のある限り被相續人の債務を辨済すれば足るのであるから如何なる場合でも自己の財産を以て其辨済に充つることを要しないのである。故に相續人の有する固有の財産と相續財産とは全然分離して共に獨立の狀態に在るのである。即ち相續財産は恰も別種の財團の如くてあつて各債権者は此の財團に限つて自己の債権の辨済を相續人に對して請求することを得べきものである。

### 第六項 家督相續の拋棄

家督相續に於て相續を拋棄し得べき者は直系卑屬たる法定の推定家督相續人以外の者である。但財産相續に付ては何等の制限なく總て之を爲し得べきものである。さうして相續の拋棄と云ふのは相續人が相續と全く無關係の地位に立つことを目的とする意思の表示である。元來相續は法定處分であつて相續が開始するときは當然其先人の有した權利義務繼承の効力が生じ相續人に於て其効力の發生を妨げることが出来ない様であるか法律は法定の推定家督相續以外の相續人に對しては其發生した効力を受くるを拒絶することを得べきものとしてゐる。言葉を換へて云へば相續人は已に効力が生じた相續の主體となることを欲せない意思を表示することが出来るのである。之を相續の拋棄と云ふのである。

さうして相續を拋棄するには限定承認を爲す場合と同じく自己の爲めに相續の開始があつたことを知つたときより三ヶ月内に裁判所に拋棄を爲すべき旨を申述することを要するのである。斯の如くにして拋棄を爲したる相續人は未だ嘗て相續を爲さないものと看做れるのであるから相續人は相續財産を自己に取得することは出来ないが被相續人の債務に付ても何等責任を負ふべきものではない。故に被相續人の財産と相續人の固有の財産と混同を生ずべきものではない。全然別個の關係に立つものである。

### 第七項 家督相續人の曠欠

家督相續人の曠欠と云ふのは相續人が分けてない状態にあることを云ふのである。故に相續人が不分明な場合は勿論相續人が分けてゐても有効に相續を拋棄した場合をも包含するものである。斯の如く家督相續人が一定しないときは相續債権者受遺者等は相續財産に關し權利を有する者をして永久に其權利行使を停止せなければならぬことになる。茲に於てか相續財産の管理及び清算を爲す必要を生ずるのである。さうして相續人が存在することが分明なる場合は其相續人が財産の管理を爲すべきものであるが相續人が不分明な場合に財産管理人が定めてあるときは其管理人が管理すべきことは勿論である。若し管理人が定めてないときは新に管理人を選任せなければならぬ。其選任は利害關係



人又は檢事の請求に因つて裁判所が之を爲すのである。さうして我民法に因ると相續財産を一個の人格者と看做し其名義に於て管理を爲すのである。言葉を換へて云へば法律は便宜上相續財産を一個の法人と看做して管理及び清算を爲すべきものとしてゐる。故に管理人は法人の理事の様に相續財産の管理及び清算を爲すべき職責職務を有してゐるので相續債権者又は受遺者に對して二ヶ月を下らない期間を定め其期間内に請求の申出を爲すべき旨の公告を爲さなければならぬ。さうして其期間満了後は清算に着手して相續債権者及び受遺者に對し辨濟を爲すべきものである。尙之の期間満了後に至つても相續人が現れないときは管理人は清算に着手すると同時に裁判所に對し相續人搜索の公告を

請求するのである。其請求を受けた裁判所は少なくとも一年の期間を定め相續人あらば其相續権を主張すべき旨を公告するのである。斯の如く公告したのに尙相續人が現れないときは其相續財産は國庫に歸屬し其家は相續人がない爲めに絶家となるのである。若し家族が在るときは其家族は一家を創立することゝなるのである。

### 第八項 家督相續に於ける遺留分

家督相續に於て遺留分とは家督相續人が相續すべき一定の財産を云ふのである。抑々被相續人は財産處分の能力はあれども必ずしも常に其財産を無償にて處分

する自由を有するものでない。即ち相続財産の一定の部分は必ず之を相続人に保留して置かねばならない。之を家督相続に於ける遺留分と云ふのである。元來家督相続てふことは家を重んずる觀念より生じたものであつて其主なる目的は戸主權の承繼である。故に祖先の祭祀家族の養育教育等相続人の負擔する義務は尠なくない。而かも戸主たる地位を保持せんが爲めには相當の財産を必要とするは多く云ふまでもないことである。茲に於てか家族相続人の爲めに相続財産の幾分かを貯存せなければならぬことは明かな事實である。故に法律は家族相続の場合に於ける相続人が必ず受くべき財産の額を定めてゐる。さうして家督相続人が受くべき遺留分の財産に對する割合は法定家督相続人た

る直系卑屬は被相続人の有した財産の半額を受く、さものであつて其他の家督相続人は被相続人の有した財産の三分の一を受くる權利を有してゐる。

### 第三節 家督相續に付て起る問題

#### 第一項 總 説

社會が進歩し生存競争が激しくなるに従ひ退歩するものは徳義心である。故に今日では道徳又は宗教を説く者を甚だ迂遠の人の様に看做し日々頻々として人情に遠かり禮義を失ひ自己の欲望の爲めには他人を苦め弱者は強者の爲めに煩はさるゝ状態である。斯の如き今日にあつては兄弟姉妹又は近親の間と雖も随分惡辣な方法に出で自己の利益を獲得せんとしてゐる者も亦尠なくない。就中

相續關係に就ては兄弟姉妹の區別なく敵味方の地位に立たり惡辣な手段に出でて權利者にあらざる者が相續を爲し財産を横領したり種々な不法手段に出でて權利者を苦しめてゐるものも尠なくない。之れ全く權利者が法律觀念に乏しい爲め其保護に翼することが出来ない結果であつて誠に遺憾とする次第である。故に吾人は相續に關し生ずる主なる問題を左に列擧し之に解説を加へ諸君の參考に供せんとするのである。

#### 第二項 正當の相續人あるに拘らず他人

の爲めに相續が開始された場合

開始された相續の目的が法律の規定に依る相續人の手中に入らず他人に因つて相續せられた場合例へば正當の相續人が行方不明であつたとき又は現在してゐても相續のあつたことを知らなかつた爲め他人が相續を爲したとすれば正當の相續人は如何にして其相續を回復することを得るやと云ふに正當相續人は相續回復請求権を有する結果裁判所に對し其請求権を以て相續人たる資格を争ひ相續の目的を占有する者に對し自己が相續人たる資格を確認せしめて其目的を達するのである。さうして相續回復請求権は何時にても之を行使することが出来るが法律は之に對し短期の时效を設けてゐる。即ち此の請求権を行使し得べき時は相續の侵害あつた事を知たときより起算して五年内に行使することを要す

るのである。尚法律は侵害の事實を知ると知らざるを問はず相續開始の時より二十年を経過したときは當然时效に因つて消滅すべきものであることを規定してゐる。

### 第三項 何人が相續財産に關する費

#### 用を負擔すべきや

相續財産に關する費用と云ふのは相續財産の管理費用承認の際に於て支出した費用例へば清算及び債權者に對する辨濟の費用、配當に關する費用、財産の分離又は相續人曠欠の場合に於ける相續債權者及び受遺者に對する辨濟の費用は

勿論相続財産に關する訴訟費用の如きものである。之等相続に關する費用は何人が負擔すべきものであるかと云ふに之等の費用は相続人の負擔すべきものでなくて相続財産より支出すべきものとしてゐる。其理由は相続人が負擔すべきものとすれば限定承認を爲した場合に於ても相続人は之が負擔に任じなければならぬとすれば限定承認の本質に反するのみならず相続人の権利を著しく害することとなるので法律は斯の如き規定を爲したのである。但一つの例外がある。即ち遺留分権利者の贈與の滅殺に因つて得た財産は右の費用を支辨することを要しないのである。

#### 第四項 未だ出生しない胎兒が相続人

たる資格を有する場合

未だ出生しない者は人格者でないから法律上の主體となる事は原則として出来ないものであるが相続に關しては胎兒を保護する爲め相続の主體たらしめたのである。併し何れの場合に於ても此の法律の擬制が適用せらるべきものでない。故に胎兒より先に當然相続すべき者があるときは此擬制を設けて胎兒の利益を保護する必要がないのみならず却つて其理由を認めることが出来ない。例へば父が養子を貰ひ受けた後死亡し相続が開始された場合に於ては假令其當時

母が懐胎してゐるときと雖も其養子が當然相續人と爲るべきものであつて胎兒が相續すべきものではない。

胎兒が相續に關し已に生れたるものと看做されるのは生存して生るべしとの一應の推定に基くものであるから死亡して生れたときは何等困難な問題は生じない。併しながら何時胎兒たる身分を取得するや否やの疑ひを生ずるのが普通である。之問題を決するには親族法の第八百二十條第一項の規定を準用して婚姻成立の日より二百日以上婚姻取消又は解消より三百日以内に生れた子は婚姻中に懐胎した者との推定があるから之に因つて決すべきものとするのが正當である。

### 第五項 廢除は如何なる方法に因つて

之を爲すべきや

廢除は被相續人の意思に基つて裁判所が被相續人の請求に因つて宣言を爲すものであるから除斥の様に法律上當然生ずるものでない、必ずや訴の方法に依つて之を爲すべきものである、併しながら廢除は被相續人の意思に基づくものであるから生前又は遺言に因つても之を爲し得べきものである、さうして廢除せらるべき者が法定の推定家督相續人であるときは特別訴訟として人事訴訟手続法に従ひ被相續人が有する普通裁判所に之を爲すのである、尙廢除せらるべき相續人が無能力者であるときは其者の法定代理人たる者が之を代表し若し

被相続人が法定代理人であるときは相続人の爲めに特別代理人を選任すべきことを親族會に請求し特別代理人を任設して訴を提起するものである若し廢除が理由ありとして判決が確定したときは相続人は其相続に付て推定順位を剝奪されるのであるから次の順位にある者が推定家督相続人となるのである

### 第六項 廢除は之を取消すことが

出来るや

廢除せられた相続人に於て廢除の事由が消滅したときは其相続人をして依然として失權の状態に置く必要がないのみならず廢除は素より被相続人の意思に基

づいたものであるから被相続人は亦何時にても之が取消を爲し得べきものとせなければならぬ、併しながら其取消に付ても全然被相続人の自由意思に放任することが出来ないで法律は廢除取消の條件として左の三要件を必要としてゐる

#### 一、廢除の原因が止みたること

廢除の原因が止みたるや否やは事實問題であつて各個の場合に付て研究すべきものであるが例へば疾病又は身體の狀況に因り家政を探るに堪へざる者と定めた者が後に全然其健康を回復したとき若くは浪費者として準禁治産の宣告を受けた者が後に其宣告を取消したときの如き明かに廢除の原因

が消滅したものと認めることが出来るのである

二、廢除の取消は相続開始前なること

若し相続が開始された後其取消を許すときは被相続人又は相続人の任意で已に得た相続人の権利を害することとなるので廢除の取消は必ず相続が開始されない前でなければならぬものとしたのである

三、廢除の方法は訴に因ること

廢除の取消は廢除を爲す場合と同じく單純な意思表示を以て其效力を生ずるものでない必ずや訴の方法に據らなければならぬ、尙遺言の執行に因り廢除の判決を得たときも同じく訴の方法に依らなければならぬ、但被

相続人が遺言を以て廢除の意思を表示した場合に生前に之を取消さんとするときは其遺言の取消を爲せば足るのである

第七項 家督相続人を指定し得べき場合

家督相続人を指定し得べき場合は法定家督相続人がないときに限られるのである、故に如何なる場合でも法定の家督相続人がある場合は家督相続人の指定を爲すことは出来ない、若し其法定の家督相続人たる直系卑屬がある場合に於て家督相続人を指定せんとすれば其直系卑屬を廢除せなければならぬ、さうして其法定家督相続人の有無を定むる時期如何と云ふに其時期は指定の當時に



於て決すべきや相續開始の時に於て決すべき問題なるや例へば自己に子なき爲め生前に於て自己の兄弟を相續人として指定したるに相續開始前實子を生みたる如き場合に於ては其指定は有効であるや否やと云ふに法律は此の場合に於て其指定は子の出生の爲め當然效力を失ふものとしてゐる尙相續開始當時未だ出生せざるも懐胎してゐるとすれば之又其指定は失効となるのである、故に其時期を決するは常に相續開始當時にあるものとせなければならぬ

要するに家督相續人の指定は法定家督相續人がない場合でなければ其效力を有すべきものでないのみならず被相續人が死亡したり又は隠居した場合でなければ其效力を生じないのである

### 第八項 家督相續人の指定は之を取消

すここを得るや

指定家督相續は被相續人の意思を重した結果であるから若し被相續人が指定した相續人をして相續せしめることを欲しない様になつた場合又は其意思通りに決行せしめることこそ其指定を許した趣意に適するのである、故に遺言に因る場合は勿論生前行為を以て爲した場合でも何等の規定がない限りは取消を爲すべきものである、則ち法律に被相續人は何時にても其爲した指定を取消すことを得るものとしてゐる、さうして其指定取消の效力は指定せられた相續人を

して初めから指定を受けない場合と同一の地位に置くものであつて其効力は戸籍吏に届出を爲すに因つて發生するのである

要するに相續人の指定は相續人の承諾を要しないのであるから此の意味に於ても被相續人の單獨行爲なりと云ふことが出来る、従つて其指定又は取消は被相續人の自由意思に本づくものであると云はなければならぬ、此の意味に於ても相續人の指定は其指定を爲した者に於て取消し得べきものである

### 第九項 夫婦間に實子が無い爲め男子の養子

を爲した後實子が生れた場合

夫婦間に實子が無い場合には我民法に依ると養子を爲し其養子をして家督相續

を爲さしめることを規定してゐる、さうして其養子は養子を爲したときに嫡出子たる身分を取得するのであるから其後に實男子が出生しても其實男子は養子に優先して家督を相續することは出来ない結果になる、養子が嫡出子の身分を取得するのは十五歳未満の子であつて實父母と養父母との相談で養子の遺取が成立し而かも其届出が戸籍吏に受理せられたときである、故に其届出前に養親に實子が無いときは、勿論其養子が推定の家督相續人となるのである、但相續開始當時に養子を爲し而かも養母が懐胎中の場合に於ては其懐胎中の胎兒は相續に付て既に出れた者と看做される結果養子は其胎兒に優先して相續を爲すことは出来ない、併し死亡して生れたときは此限りでない

第十項

實子が女子のみなるこき長女に  
婿養子を爲したるに後に男子が  
出生した場合

此の場合に於て家督相續人となる者は婿養子なりや果又後日出生した實男子なりやは聊か疑問が生ずるので學者間に於ても随分議論せらるゝ場合は尠なくない、前項で述べた通り養子が嫡出子たる身分を取得するには實質的要件と形式的要件とが具備されたときである、此の意味から云ふときは婿養子が當然家督相續人たるべきものゝ様であるが婿養子は必ずしも被相續人に於て家督を相續せしめん爲めに爲したのではない單に子女の爲めに爲したのであるから假令

實男子より先に嫡出子の身分を取得して居ても家督相續に付ては實子に優先することは出来ない

故に後日出生した實男子が推定の家督相續人たるべきものであると解するのが正當である即ち法定の推定家督相續人は姉妹の爲めにする養子縁組の爲め其相續権を害せらるゝことなしとの規定に依つて明かである

第十一項

實子が女子のみであるから  
男子を養子にして置いて後  
日長女と結婚させる場合

實子が女ばかりである爲め其長女と將來婚姻させる目的で男子を養子に貰ひ受

けた場合に後日男子たる實子が出生したときは何れが先に家督を相續すべきも  
 のであるかと云ふに前項の場合と異なり養子をして家督を承繼せしめん爲めに  
 賞ひ受けたものと看做ことが出来るのみならず養子は養子たる身分を取得した  
 ときに嫡出子となるのであるから假令後日に至つて養父母に實男子が生れる  
 とも其順位は變更せらるゝことがないのである、是則ち前項の場合と異なる點  
 である、さうして前項の場合と區別するのは只だ戸籍吏に届出の形式が異なつ  
 てゐるのみならず其目的が異なつてゐるからである、婿養子の場合は専ら子女  
 の爲めになし養子縁組の場合は嫡出子として家督を相續せしめん爲めになす  
 ののであるから其目的に於ても大いに異なつてゐる、故に先順位の家督相續人が

ない場合は其養子が家督を相續すべきものである、従つて養子が嫡出子の身  
 分を取得した後、實男子が出生したときでも養子が法定の家督相續人となるの  
 である

### 第十二項 女戸主が入夫婚姻を爲した場

合は其入夫は如何なるべき  
 雖も相續權を有するや

女戸主が入夫婚姻を爲した場合には家督相續の開始原因であることは前節で説  
 明した所である。故に女戸主の入夫婚姻と同時に其女戸主は戸主たる地位を脱  
 退し入夫が戸主權を取得することゝなるので入夫は當然家督相續人たるべきも

のである、さうして女戸主が第九百七十條の規定に従つて相續順位に立つべき直系卑屬を有する場合は女戸主に嫡出子があつて當然相續人たるべき者があつても此等の者が相續人たるべきものでない、之れ全く戸主權を重じ戸主の地位をして可成男子に當らしめんとする法意に外ならないのである、但女戸主が入夫婚姻を爲す場合に戸主の地位を留保する旨の意思を表白したときは其留保は固より有效である

第十三項 家督相續人の順位を定めるに

付て家族たる直系卑屬と他家にある直系卑屬とは異なるや

家督相續に於て被相續人の家族であつて直系卑屬たる嫡出子及び庶子が其相續に付ては第一順位に立つべきものであることは云ふまでもないことである。故に他家より入りたる被相續人の直系卑屬は他に嫡出子又は庶子たる直系卑屬があるときは假令此者が自己より年少でも相續順位は被相續人の家族である直系卑屬に譲らなければならない、又自己が嫡出子であつて被相續人の家族である直系卑屬が庶子でも其相續は庶子に譲るべきものである、是則ち我親族法が家を單位とし家を重じた結果である、さうして又家を異にする者は被相續人の配偶者と何等の關係を有することなき場合甚だ尠からざるが故に家を異にするものは被相續人の直系卑屬と雖も家を同ふする者に優先することは許さな

いのである

### 第十四項

家族が妻一人である場合に戸主が死亡し未だ家督相続人の選定がない前に前戸主の子女が復籍したとすれば其子女は相続権を有するや

相続開始と同時に家族として現在してゐた子女でなければ法定の家督相続人たることは出来ない、故に本問の場合に被相続人の子女が相続開始と一瞬間に家族となつたとすれば法定の家督相続人と云ふことは出来るが前戸主が已に死亡

した後に復籍したとすれば其子女は法定の家督相続人と云ふことは出来ない、但指定家督相続人の場合は格別である、如何となれば假令相続の届出なきときと雖も其復籍當時の地位たるや前戸主の同意を得て復籍したものでないから相続に付ても家女として當然相続人たり得べきものでない、言葉を換へて云へば其子女が復籍したるや新戸主の家族として復籍したものであるから若し妻が選定に依つて家督相続を爲したとすれば其戸主権は既往に遡つて相続開始のときより效力を發生することとなるのである

### 第十五項 家督相続人指定の方法

家督相続人の指定の方法は被相続人が生存中之を爲す場合と遺言に依つて之を

爲す場合との二つがある第一の場合には被相續人自身が戸籍吏に對し此ことを届出で之を爲すのである、故に此場合には必ず戸籍吏に届出なければ效力を生じないのである、第二の場合即ち遺言に因つて之を爲さんとするには遺言の方式に従つて之を爲すべきは勿論被相續人の死亡した後遅滞なく遺言執行者に於て之を戸籍吏に届出ることを必要とするのである、此の場合にあつては其遺言の效力は死亡の時に遡つて發生するのである、さうして其指定を受けた者は當然相續人となるのである、尙指定を受けた者は其指定に同意すると否とを問はず有効であるから若し指定を受けた者が不同意であるときは相續拋棄の手續に因らなければならぬのである

## 第四節 遺産相續に付て注意すべき事項

### 第一項 總 則

我民法の遺産相續は歐米に於ける財産相續と略同一であつて家督相續の様に身分を繼承するものではない、全然財産をのみ相續するのであるから家てふ觀念は介入することはない、従つて家督相續の如く相續人を一人と定めることを要しないので數人の相續人あるも差支はない、否遺産相續の多い場合は數人である、故に此の間に於ける規定を大體知得してをかねばならない、さうして遺産相續は家族の死亡に因つてのみ生ずるものであつて戸主に及ばないのである、

詞を換へて云へば遺産相續に於ける被相續人は家族であつて戸主を含まないの  
 である、尙ほ遺産相續は家督相續と同じく被相續人の有せし一切の権利義務を  
 相續人に移轉するのである、然し家督相續の如く戸主たる身分の繼承を主眼と  
 し財産相續を以て其附隨のものとするが如きものではない、故に法文に於て遺  
 産相續人は被相續人の財産に屬する権利義務であつて其一身に専屬しないもの  
 を承繼すべきものであることを明規してゐる、即ち遺産相續の範圍を分解して  
 説明するときは左の通りである

- 一、遺産相續は被相續人の財産に屬する権利義務を目的としてゐること
- 二、被相續人の一身に専屬する権利は遺産相續の目的で組成しないこと

以上の如く遺産相續にあつては専ら財産を繼承するものであるから従つて被相  
 續人の一身に専屬する権利例へば扶養を受くる権利の如きは相續し得べきもの  
 でない

## 第二項 遺産相續人の順位

遺産財産の分割につき我法律の採用した主義は平等主義であつて同順位者數人  
 あるときは長幼を問はず男女の區別を論せず又家を同ふすると否とを問はず平  
 等の待遇を與ふべきものとしたのは誠に其當を得たものである、さうして遺産  
 相續人が被相續人と家を同ふすることを要しないものとしたのは家なる觀念を



考へない純然たる財産相續となした結果である、次に遺産相續に付て指定相續選定相續を認めたことは家督相續の場合と同一である、然し其順位に付ては聊なか異つた點がある、即ち左の通りである

一、被相續人の直系卑屬

二、配偶者

三、直系尊屬

四、戸主

遺産相續は如上の如き序次に従ふものにして直系卑屬を第一位に推したのは人情の然らしむる處であつて家督相續人に於けると同一の理由に基むたものである

る、即ち被相續人の意思を推定したものに外ならないのである、配偶者を第二位に置いたのは被相續人と最も親密の關係にあるからである、直系尊屬を第三位となしたのは戸主は必ずしも被相續人と親密の關係を有しないので直系尊屬を先にしたのである

### 第三項 相續分とは何ぞ

相續分と云ふのは遺産相續に於て各共同相續人が繼承すべき相續の目的の割合である、但相續人中配偶者と戸主とにあつては相續分の問題は生じない、何となれば此の場合の相續人は常に一人であつて相續すると同時に其範圍は已に確

定するのであるから、其相續の目的の割合を定むる必要がないからである、相續分の生ずるのは相續人たる直系卑屬又は直系尊屬が數人ある場合に限られるのである、さうして同順位者間にあつては原則として各自均等の割合にて承繼すべきものであることを規定してゐる、然し社會政策の必要上此原則に多少の除外例を設け或場合に各自の相續分に差等を設けてゐる、即ち法律が方式の婚姻を奨勵し野合私通を禁遏せんとする方針より嫡出子と庶子私生子との間に區別を設け正式の婚姻より生れた者に比し相續外より生れた者の權利を劣等の地位に置いたことである、故に相續人中嫡出子庶子私生子あるときは庶子及び私生子は嫡出子の受くべき相續分の二分の一を相續すべきものとしてゐる

以上説明した所は法定の相續分のことであつて被相續人の意思に因つたのではない、然るに被相續人が各相續人の受くべき相續分に關し別段の意思を表示したときは公益に反せない限り之を認容せなければならぬ、抑々遺産相續の如きは主として被相續人の意思を基礎とせなければ其相續の本旨に適合するものと云ふことが出来ない、故に法律は被相續人自身又は第三者をして共同相續人の相續分を定めしむることを得るものとしてゐる、従つて同順位の相續人數人あるときは相續の目的は原則として平等であるが被相續人は各自の間差等を設け相續の割合を定めることが出来るのみならず嫡出子と庶子私生子の間に於ても法定の相續分を伸縮することが出来るのである、又被相續人は一々其相續

せしむべき財産を指定し共同相続人間に於ける割合を定めることも差支ない例へば不<sub>ふ</sub>動<sub>どう</sub>産<sub>さん</sub>千<sub>せん</sub>圓<sub>げん</sub>と動<sub>どう</sub>産<sub>さん</sub>五<sub>ご</sub>百<sub>ひゃく</sub>圓<sub>げん</sub>あるときは嫡<sub>ちやく</sub>出<sub>しゅつ</sub>子<sub>し</sub>に不<sub>ふ</sub>動<sub>どう</sub>産<sub>さん</sub>の全<sub>ぜん</sub>部<sub>ぶ</sub>を與<sub>あた</sub>へ動<sub>どう</sub>産<sub>さん</sub>の全<sub>ぜん</sub>部<sub>ぶ</sub>を庶<sub>しよ</sub>子<sub>し</sub>に與<sub>あた</sub>ふる様な場<sub>やう</sub>合<sub>あひ</sub>である、尙<sub>なほ</sub>又<sub>また</sub>被<sub>ひ</sub>相<sub>さう</sub>續<sub>じゆく</sub>人<sub>にん</sub>は數<sub>すう</sub>人<sub>にん</sub>の相<sub>さう</sub>續<sub>じゆく</sub>人<sub>にん</sub>中<sub>ちゆう</sub>一<sub>いち</sub>人<sub>にん</sub>又<sub>また</sub>は數<sub>すう</sub>人<sub>にん</sub>の相<sub>さう</sub>續<sub>じゆく</sub>分<sub>ぶん</sub>に限<sub>かぎ</sub>り之<sub>これ</sub>を指<sub>し</sub>定<sub>てい</sub>し他<sub>た</sub>は之<sub>これ</sub>を定<sub>さだ</sub>めないことも出<sub>で</sub>來<sub>き</sub>るのである、例<sub>たと</sub>へば三人<sub>にん</sub>の嫡<sub>ちやく</sub>出<sub>しゅつ</sub>子<sub>し</sub>と一<sub>いち</sub>人<sub>にん</sub>の庶<sub>しよ</sub>子<sub>し</sub>ある場<sub>あひ</sub>合<sub>あひ</sub>に嫡<sub>ちやく</sub>出<sub>しゅつ</sub>子<sub>し</sub>一<sub>いち</sub>人<sub>にん</sub>の分<sub>ぶん</sub>と庶<sub>しよ</sub>子<sub>し</sub>の分<sub>ぶん</sub>のみを定<sub>さだ</sub>めたときは其<sub>その</sub>指<sub>し</sub>定<sub>てい</sub>は固<sub>もと</sub>より有<sub>いう</sub>効<sub>かう</sub>である、さうして殘<sub>のこ</sub>る者<sub>もの</sub>は法<sub>はふ</sub>定<sub>てい</sub>の相<sub>さう</sub>續<sub>じゆく</sub>分<sub>ぶん</sub>に依<sub>よ</sub>つて之<sub>これ</sub>を定<sub>さだ</sub>めるのである

斯<sub>かく</sub>の如<sub>ごと</sub>く遺<sub>い</sub>産<sub>さん</sub>相<sub>さう</sub>續<sub>じゆく</sub>に於<sub>お</sub>ける相<sub>さう</sub>續<sub>じゆく</sub>分<sub>ぶん</sub>は被<sub>ひ</sub>相<sub>さう</sub>續<sub>じゆく</sub>人<sub>にん</sub>の自<sub>じ</sub>由<sub>いゆう</sub>の意<sub>い</sub>思<sub>し</sub>に因<sub>よ</sub>るべきものであるか相<sub>さう</sub>續<sub>じゆく</sub>人<sub>にん</sub>の有<sub>いう</sub>する遺<sub>い</sub>留<sub>りゆう</sub>分<sub>ぶん</sub>を害<sub>がい</sub>することは出<sub>で</sub>來<sub>き</sub>ないのみならず右<sub>みぎ</sub>の指<sub>し</sub>定<sub>てい</sub>を爲<sub>な</sub>さ

んとすれば遺<sub>い</sub>言<sub>ごん</sub>の方<sub>ほう</sub>式<sub>しき</sub>に依<sub>よ</sub>つて之<sub>これ</sub>を爲<sub>な</sub>さなければならぬのである

#### 第四項 遺産の分割

遺<sub>い</sub>産<sub>さん</sub>相<sub>さう</sub>續<sub>じゆく</sub>に於<sub>お</sub>て相<sub>さう</sub>續<sub>じゆく</sub>人<sub>にん</sub>數<sub>すう</sub>人<sub>にん</sub>あるときは其<sub>その</sub>相<sub>さう</sub>續<sub>じゆく</sub>財<sub>ざい</sub>産<sub>さん</sub>は共<sub>きやう</sub>同<sub>どう</sub>相<sub>さう</sub>續<sub>じゆく</sub>人<sub>にん</sub>の共<sub>きやう</sub>有<sub>いう</sub>に歸<sub>かへ</sub>し各<sub>かく</sub>共<sub>きやう</sub>同<sub>どう</sub>相<sub>さう</sub>續<sub>じゆく</sub>人<sub>にん</sub>は其<sub>その</sub>財<sub>ざい</sub>産<sub>さん</sub>の上<sub>うへ</sub>に持<sub>もち</sub>分<sub>ぶん</sub>を有<sub>いう</sub>するに止<sub>とど</sub>まるのである、さうして分<sub>ぶん</sub>割<sub>かつ</sub>に因<sub>よ</sub>つてかゝる共<sub>きやう</sub>有<sub>いう</sub>の状態<sub>じやうたい</sub>は消<sub>しょう</sub>滅<sub>めつ</sub>して分<sub>ぶん</sub>割<sub>かつ</sub>せられた財<sub>ざい</sub>産<sub>さん</sub>のみを承<sub>しょう</sub>繼<sub>けい</sub>するのである、其<sub>その</sub>分<sub>ぶん</sub>割<sub>かつ</sub>せられた相<sub>さう</sub>續<sub>じゆく</sub>財<sub>ざい</sub>産<sub>さん</sub>は相<sub>さう</sub>續<sub>じゆく</sub>開<sub>かい</sub>始<sub>し</sub>當<sub>たう</sub>時<sub>じ</sub>より所<sub>しよ</sub>有<sub>いう</sub>したものと成<sub>な</sub>るのであるから其<sub>その</sub>分<sub>ぶん</sub>割<sub>かつ</sub>までを爲<sub>な</sub>した處<sub>しょ</sub>分<sub>ぶん</sub>は有<sub>いう</sub>効<sub>かう</sub>である

共同相続人間に分割禁止の契約を爲さず被相続人に於て分割禁止に關する遺言

をしない場合には共同相続人は分割を請求して其手續に著手することが出来る  
 さうして其分割の方法は民法一般の規定に従つて共同相続人自身の協議に依り  
 之を定めるのである、若し協議が整はないときには裁判所に請求して之を爲す  
 べきものである、右は一般的の分割方法であるが相続に於ては被相続人の意思  
 に重きを置く結果被相続人自身之を指定し又は第三者に委託して之を指定せし  
 めることを許與してゐる、例へば共同相続人中甲には動産を與へ乙には金銭を  
 與へ丙に不動産を與へるが如きである、又被相続人の委託に基つて第三者の指  
 定する分割方法も結局被相続人の意思を執行するものであるから共同相続人は  
 之に對し不服を述べることは許さない、況んや被相続人の意思に基つて爲した

分割方法に付ては絶対に服従せなければならぬ

終りに一言することは共同相続人相互に擔保の責任を負ふことである、即ち共  
 同相続人は各自相続分に應じて擔保の責任を負ふべきものである、例へば共同  
 相続人中の一人が其相続財産に付て不足を生じた場合に其追奪擔保を請求する  
 には各共同相続人全部に對して之を爲すべきものである、従つて擔保義務は各  
 自の相続分に應じて之を分割すべきものである、例へば共同相続人中甲は壹萬  
 圓の相続分を有して丙は各五千圓の相続分を有する場合に其追奪擔保が二千圓  
 なるときは甲の負擔は壹千圓にして乙丙は各五百圓の割合にて其損失を分擔す  
 べきものである、故に結局甲の所得は九千圓にして乙丙は四千五百圓宛の所得

となるのである

### 第五項 遺産相續に於ける遺留分

遺産相續に於て其財産の或部分を必ず相續人に貯存せなければならぬものとした理由は道義上より生じたのであつて自己より出でた卑屬即ち子孫を保護する人類自然の義務なりとしたのである、即ち親子相愛の情は相續權の基礎を爲すものであつて親子間扶養の義務を負ひ財産を遺留して置くと云ふは親子自然の情であるから法律は之等を義務としたのである、さうして遺産相續にあつては相續人が被相續人の直系卑屬であるときは遺留分として被相續人の有する財

産の半額を受くべく配偶者又は一直系尊屬であるときは被相續人の有する財産の三分の一を遺留分として受くべきものである、然し遺産相續にあつては法定遺産相續人は常に必ず一人でないから従つて法定の遺産相續人が數人あるときは自然其受くべき部分は減少されるのである、例へば二萬圓を有する人に二人の嫡出子がある場合に其遺留分は被相續人の有する財産の半額なれば二人の嫡出子が一萬圓を共同して受くるのであるから各五千圓宛しか受領することが出来ないのである、尙遺留分の割合も各自の相續分に應じて之を爲すべきものであるから嫡出子と庶子私生子とは自から差等を生ずるのである、要するに遺留分の規定は被相續人が自由を以て無償に處分し得ることの出来ない範圍を定め

たものである

### 第六項 遺産相續に於ける相續權の拋棄

遺産相續に於ても家督相續と同じく相續が開始されるときは被相續人の有した一切の權利義務が何等の行爲を要せずして相續人に移轉する效力を生ずるのである、然るに相續人に於て其相續の享有を欲しない場合には相續人の意思に因つて其效力の發生を妨止することが出来るのである、例へば相續に因つて或遺産を自己に享有するときはその遺産に對する負債をも移轉する結果を生ずる場合の如きは却つて其遺産を相續せない方が相續人に取つて利益な場合があるか、

る場合にも相續人は常に其相續を強要せらるゝものでない、言葉を換へて云へば相續人に於て其相續を承認すると否とは相續人の自由である、さうして遺産相續にあつては家督相續と異なつて例外なく法定の遺産相續人であると指定の遺産相續人であるとを問はず相續を拋棄し得べきものである、尙家督相續の場合と同じく自己の爲めに相續の開始があつたことを知つたときより三ヶ月内に相續を拋棄すべき旨を申述べるのである、有効に相續を拋棄した者は始めから相續しなかつた者と看做れるのであるから相續人は相續に因つて財産を得ることとは出来ないが被相續人の有した義務の履行を負ふべきものでない、全然相續と無關係の地位にあるものである、故に共同相續人間に於ては其一人の相續人

の拋棄に因つて他の共同相續人は當然其相續財産に付て權利を得ることゝなるのである、さうして共同相續人は自己固有の權利に基づいて相續開始當時に遡つて之を取戻すことゝなるのである

### 第七項 遺産相續に於ける限定承認

相續の限定承認は遺産相續に於ても亦之を認めてゐる、故に遺産相續に於て限定承認を爲すときは被相續人の債務を辨済するに其相續せし財産の限度に於て之を履行せば足るのである、従つて相續財産と被相續人の有した債務とが相平均を失ひ、債務が相續財産に超過した場合にあつては其相續財産の限度に於て

債務を辨済すれば足るのである、蓋し遺産相續は家督相續と異なつて純然たる財産の相續であるから其目的とする所は相續人をして財産上の利益を得せしめんとするのである故に被相續人の有した債務を承認せしめんとするが如きは固より其目的でない、茲に於て其限定承認の必要なことは家督相續の場合に比して最も大である、要するに相續は家督相續遺産相續の區別なく被相續人の有した權利義務を相續人が包括的に承認するのであるから限定承認を爲さないときは權利の種類を問はず義務の如何を論せず一括して承認すべきものである、但し遺産相續にあつては被相續人の一身に専屬する權利若くは義務は承認すべきものでない

尙ほ遺産相続に於ける限定承認の方式等は家督相続の場合に於て説明したのと同一であるから茲に再言しない

### 第五節 遺産相続に付て起る問題

#### 第一項 總説

現今の様に物質文明になつては、快樂主義が社會の全般を支配する様になつたので各人は皆其快樂を求めんとして努力してゐる、其結果道徳心は去り人情に缺け名譽的の慾望に遠かり滔々相率ひて情落の淵に淪落してゐる様な状態である、さうして快樂を求め原動力たる金錢を獲得する爲めには人倫の大道に反する行動を爲すも少くも恥する處はないのみならず益々之等に違反せんとしてゐる、就中財産相続にあつては情愛最も切なる親子兄弟姉妹叔父母を問はず



情誼に反し愛情に背き不法な手段を以て財産を横領せんとするが如き者は世上實に尠くなくない、見よ世上に頻々として相續に關する訴訟が提起されてゐるではないか之等は全く不法なる手段を以て相續財産を横領せんとする輩があるからである、誠に遺憾な次第である、若しかゝる場合に當つて法律思想に乏しく相續の何たるを解しなかつたならば其惡辣な手段に對抗することが出來ず、當然自己に歸屬する相續財産を横領されて怨をのんで泣寝入りをせなければならぬ哀れな状態に陥らなければならぬ結果になる、故に吾人はかゝる場合に應じ充分法律の保護を享有し自己の權利を主張するだけの資力を養つてをかなければ當初豫期しない損失を被むることとなる、まして遺産相續の如き複

雑な關係にあるものに於ては尙更充分の研究を要せなければならぬ、茲に於てか著者は遺産相續に付て起る種々な問題を擧げて解説して見やう

### 第二項 被相續人が各遺産相續人の相續分

の指定を爲すには如何なる要件を必要とするや

上段説明した通り遺産相續は純然たる財産の相續であるから被相續人の意思に重きを置き自由に各相續分を定めることが出來るのであるが法律は徳義上の理由に基づいて之等に付て二個の條件を要求してゐる。

一、被相続人が遺産相続に付て各相続人の相続分を指定せんとするには遺言を以て之を爲さなければならぬ

則ち遺産相続に於て各相続人の相続分を定めるに遺言を以て之を爲さなければならぬと云ふのは其指定した相続分が確定不変のものでなければならぬからである、例へば被相続人が生存中相続人の相続分を定めたる後更に直系卑屬出生したとすれば其者も又相続分を有すべき筈なれば被相続人が前になした指定を變更せらるゝこととなるので、かゝる増減變更のない様に遺言の方式に據らしめたのである

二、遺産相続に於て被相続人は自由の意思に基づいて或相続人の相続分を法定の割合より多からしめ又は尠からしめることを得るは固より妨げはないが之が爲め他の相続人の遺留分として法律が其者に當然貯存せらるゝ部分を削減することは出来ない、例へば被相続人の有する全財産が壹千圓なるときは遺産相続人たる直系卑屬の爲めに貯存せらるべき遺留分は五百圓であるから若し嫡出子二人と庶子一人あるときは嫡出子は各二百圓庶子は百圓の遺留分を有することとなるので、此場合に被相続人は嫡出子の一人に總財産の十分の五を與へ庶子に十分の四を與へ他の嫡出子に十分の一を與ふるか如きことは出来ないものである

### 第三項 遺留分と贈與との關係

遺産相続に於て共同相続人中或者が被相続人の生前行為又は死後處分に因り或  
 財産の贈與を受けた者があるときは其相続人の受くべき相続分の割合に影況を  
 及ぼすものであるかどうかと云ふに各國の法制皆同一でない、我民法に於ては  
 共同相続人中或者が贈與又は遺贈に因つて受けた財産は其相続分に加へて計算  
 するのであるが之の物を確定的に其相続人の所有となし如何なる場合でも之を  
 返還せしめることは爲さない主義を採用してゐる、さうして其相続分の算定は  
 被相続人が相続開始の當時に於て有した財産の價額に贈與の價額を加へたもの

を相続財産と看做し恰も贈與がなかつたものとして之を算出するのである、例  
 へば茲に十萬圓の財産を残して死亡した者が嫡出子二人私生子一人を有した  
 とすれば嫡出子の一人に生前嫁入道具として一萬圓の金額を贈與し他の嫡出  
 子に二萬圓を遺贈したとすれば相続開始當時に於ける十萬圓の財産に贈與した  
 一萬圓を加へ之を總財産として各自の相続分を定めるのである其相続分が定ま  
 つた上二萬圓の遺贈を興へた嫡出子は其相続分より控除した殘額を相続分と  
 して受くるのである  
 尙加算すべき贈與は婚姻、養子、縁組、分家、廢絶家、再興の爲め若くは生計  
 の資本として爲された贈與に限られてゐるのである

#### 第四項 遺産分割前に共同相續人は相續

分を譲渡することが出来るや

共同相續人が其相續財産を分割せざる前に在つては共有の状態に在るものである、さうして共有者は其共有財産に於ける持分を處分することは妨げない、故に遺産分割前に共同相續人の一人が自己の相續分を處分することが出来るのは勿論である、従つて其譲渡を受けた第三者は共同相續人の一人に代つて其有した持分に付て共有者の一人として相續財産の分割に際し權利を主張することゝなるのである、併しながら第三者が右の權利を主張し他の共有者に對抗せんとするには一般民法の通則に従つて一定の手續を履踐せなければならぬ、例へ

ば共有物が不動産であるときは登記を爲さなければ共有者及び其他の第三者に對抗が出来ないのである

以上の如く共同相續人の一人が爲した相續分譲渡は固より適法である其結果讓受人は相續財産の分割に干與することは云ふまでもないことである、併し相續財産の分割は通常の場合に於ける共有物分割の場合と趣を異にして不法な分割を主張する第三者が介入するときは共同相續人は勿論近親間の平和を破壊することゝなるので法律は分割前の譲渡を許容すると同時に共同相續の一人が分割前に其相續分を第三者に譲渡したときは他の共同相續人は其相續分の價格及び費用を讓受人に償還して其相續分を讓受くる權利のあることを規定してゐる

### 第五項

共同相續人の一人が分割前に相續分を第三者に譲渡したとき他の共同相續人が其権利の譲受を爲し得べき場合

本問を解するには左の諸點に付て研究すれば自から明かになる、さうして其前提要件として相續分に屬する包括財産の譲渡があつたこと、共同相續人の一人が自己に屬する相續分を譲渡した場合であることを要するのである故に

#### 一、分割前の譲渡であること

即ち分割後にあつては之を買収するの法律上の理由がないのみならず、徒

らに財産の融通を妨止するに止まり何等益する處なき結果となるのである

#### 二、相續分を相續人の一人より譲受けた者は第三者であること

即ち譲受人が第三者でなければ他の共同相續人が買収するの権利も必要もないのである、例へば譲受人が共同相續人の一人であつた場合の如きは賣收の必要を認めないのである、故に茲に第三者と云ふのは共同相續人以外の他人を指すのである

#### 三、其譲渡は有償行爲であると無償行爲であることを問はないのである

即ち法律は單に譲渡とあつて其有償であると無償であることを區別してゐないのみならず之等を區別するの理由は毫もないのである

第六項 共同相續人が讓受の権利を行使す

るには如何なる要件を要するや

共同相續人は其一人の爲した讓渡に對し第三者より其權利を讓受ける權利を有するものである、さうして其讓渡された相續分を讓受けんとするには左の要件を履踐せなければならぬ

一、共同相續人が讓受の権利を行使せんとするには相續分に對する讓渡の價格と費用を償還せなければならぬ

茲に價額と云ふのは讓受の權利を行ふ時の價格を云ふのである、故に讓受人たる第三者が現實に支拂つた價額が之以上であつても之を償還すること

を要しない、其買收せんとする當時の價格を評定して之を償還すべきものである、さうして共同相續人は單に價格を償還すれば足るのではない之に附隨した費用をも償還せなければならぬのである

二、共同相續人が讓受を爲さんとするには一ヶ月内に之を爲さなければならぬ

さうして此の一ヶ月の期間は共同相續人が其相續分を第三者に讓渡したときより之を起算すべきものである、故に相續開始前に讓渡したとすれば其讓渡は相續開始てふ條件成就てふ時より效力を生ずべきものである

第五節 遺産相續に付いて起る問題

### 第七項 遺産分割禁止の効力

共同相続人は一般の規定に因つて何時でも其相続財産の分割を請求することが出来るのである、故に其請求があつた場合に於ては他の相続人は之を拒むことが出来ない、併し分割を遅延することに於て利益を見ることがある、例へば財産が不動産であつて分割を急ぐときは自然其價を低廉ならしめる場合がある、かかる場合は共同相続人の利害に關係を及ぼすものであるから共同相続人は或一定の期間内分割を禁止する協議を爲すことが出来るのである、さうして民法一般の原則に依ると共有者の協議を以て五ヶ年以内分割を爲さないことを約す

ることは有効である、故に共同相続人間に於ても此原則が適用せらるべきものである

尙ほ被相続人に於ても自己が相続せしめんとする相続財産に付て共同相続人をして或一定の間分割せしめない旨の遺訓を爲すことを得るのである、則ち相続に在つては可成被相続人の意思に従ふを相當とするのでかかる分割禁止の訓戒を有効としたのである、さうして被相続人の爲す分割禁止の訓戒は二つの條件を必要としてゐる

- 一、被相続人の爲す分割禁止の指定は常に遺言を以て之を爲すこと
- 二、其禁止の期間は五ヶ年以内にて之を定めなければならぬこと

### 第八項 遺産の分割は如何なる方法に因るや

共同相続人間に分割禁止の契約を爲さず又被相続人が遺言を以て分割禁止の訓戒を爲さないとき又は之等の契約及び遺訓があつたとするも既に期間が満了したときは共同相続人は分割の請求を爲し其手續に着手することが出来る、さうして其分割の方法は民法の原則に従ふべきものである、故に共同相続人自身の協議に因つて之を定めるのであるが若し之等の協議が整はない場合には其旨を裁判所に請求して之を爲すべきものである、従つて若し共同相続人中の一人た

りとも異議を申述べたときは裁判所に請求して其方法の指定を受くるのであるさうして請求者は適當な方法を申出て其申出の通りの判決を受け度旨の申立を爲すのである、此場合に於て裁判所は出来る限り現物分割を命ぜなければならぬが若し現物が不可能の場合は請求者の競賣換價の申出に因つて判決を爲すべきものである、然るに被相続人は分割方法を指定することが出来るのみならず第三者をして之を爲さしめることも出来るのである、かゝる場合には其指定通り之を分割すべきものである、例へば甲には金銭を與へ乙には田地を與へ丙には家屋を與ふるが如き指定が出来るのである



## 第六節 遺言に付て注意すべき事項

### 第一項 遺言とは何ぞ

遺言は遺言を爲した本人の死亡に因つて特定の法律行為の效力を生ぜしめる目的を以て法定の方式に於て爲す單獨の意思表示である、故に遺言は遺言者の死亡の時に於て效力を生ずるものであるが其死亡の時に始めて成立するものではない、其遺言たる意思表示があつた時に成立すべきものである、さうして遺言の目的は次に説ぶるが如きものである、即ち養子縁組の遺言、私生子認知に關する遺言、後見人の指定の遺言、後見監督人の指定家督相続人の指定及び其取消、家督相続人の廢除及び其取消、相続分の指定及び委託、遺産分割方法の指定及び其指定の委託、遺産分割の制限、遺言執行者の指定及び其指定の委託、其他財産に關する處分にして遺贈及び寄附行為の如きものである、さうして遺贈に關する遺言は大部分を占めてゐる、抑も遺贈は死後に於て效力を生ぜしめる爲めに爲する財産處分である、言葉を換へて云へば死後に於て效力を生ずる無償行為である

### 第二項 遺言を有効に爲す能力

遺言は意思表示であるから意思能力を有する者は悉く遺言を爲すことが出来る

のみならず民法上無能力者でも後見人親権者又は夫の同意若くは許可は必要でない、人の最終の意思である、言葉を換へて云へば未成年者、禁治産者準禁治産者の如き法律上の無能力者でも法が普通之を保護する爲めに要求してゐる同意若くは許可等の條件を要しないのである、之即ち遺言が獨立自由意思の表示でなければならぬことを現はしてゐるのである、併し如何に自由發動でなければならぬと云ふても幼者の如き心神喪失者の如き者は遺言能力を有しない又遺言は本人の意思を要するものであるから本人が自由意思を失つた場合に爲した遺言例へば詐欺又は脅迫の爲めに爲した意思表示の如きも遺言として效力を生ずるものではない

要するに意思能力ありや否やを決するのは事實問題に因つて之を定めるのであるが通例は満十五歳を以て意思能力ありとしてゐるので遺言に付ても満十五歳を以て其適齡とせなければならぬ

### 第三項 遺言の方式

近代の法律思想に於て意思表示は何等の方式を要しないのが原則である、さうして遺言も一つの意思表示であるから方式を要しないかと云ふに殊に遺言は死亡を待つて效力を生じ而かも其効力が生じた以上は何人と雖も之を變更増減することが出来ないものであるから遺言に關しては特に其詐欺又は錯誤を豫防する

爲めに遺言の方式を嚴格にし之に違反せしめない様に其方式を一定してゐる、其方式には二種ある其一は普通方式であつて通常の場合に爲さるゝ遺言に適用せらるゝのである、其二は特別方式であつて普通方式に依ることが出来ない急迫の事情がある場合又は普通方式に依ることが出来ない場合若くは外國にあつて遺言書を作る場合に從ふべき方式である

要するに遺言の方式を嚴格にするは遺言者の眞意に出でたものであることを保障するのである、云ひ換ふれば遺言者の意思の正確を確保せんが爲めに設けられたものであるから普通方式に因ることが出来る場合に特別方式に依つて遺言を爲すも其遺言は法定の方式に反するものであるから無効である

#### 第四項 遺言の普通方式

遺言を爲すに特別方式に因る場合と普通方式に因る場合とがあることは以上説明した通りである、さうして普通方式とは文字の示す通り普通何等の事情の存せない場合に遺言者が自筆證書を以てするか公正證書を以てするか秘密證書を以てするか其一に因つて作成せらるべきものである、尙普通方式に因つて遺言を爲さんとするには左の諸點に注意せなければならぬ

- 一、遺言せんとする者が禁治産者であるときは本心に回復した場合はなければならぬから二人以上の醫師の立會を必要としてゐる

- 二、**証人及び立會人等は判断心に乏しき者又は信用なき者若くは遺言者の勢力範囲にある者又は公證人と親族關係ある者は其資格なきものである**
- 三、**二人以上の遺言書ある場合に其方式を互に代用することは出来ない**
- 四、**遺言を爲さんとするには其遺言に付て利害關係を有しない第三者の立會を必要とすること**

以上の要件に欠くる處がない場合には何れの方式即ち自筆證書に因るも公正證書に因るも秘密證書に因るも遺言者の自由選擇に因るべきものである、但文字を解せない者又は自書することが出来ない者は必ず公正證書に因つて之を作製せなければならぬのである

### 第五項 遺言の特別方式

遺言を爲すに特別方式に因る場合は普通方式に因ることの出来ない事情の存在する場合に違ふべき方式である、さうして其事情の異なるに従つて其方式に於ても又異なる規定を爲してゐる、其特別方式に因るべき場合は凡そ左の通りである

- 一、**疾病其他の事由に因つて死亡の危急に迫つた場合**
- 二、**傳染病の爲め行政處分を以て交通を遮斷した場所にある場合**
- 三、**從軍中の軍人軍屬の爲す場合**

四、艦船中に在る者の爲す場合

五、外國に在る日本人の爲す場合

以上列擧の場合には常に特別方式に因つて遺言を爲すべきものである、さうして之等の特別方式は各々異なつてゐる、故に茲に一々之を説明することは省略することにしやう

### 第六項 遺言が失効の場合

遺言の失効と云ふのは完全に成立した遺言が或事由の爲めに其效力を發生せず又既に生じた效力を失ふことを云ふのである、さうして遺言が成立して其效力

が發生せずして失効となる場合は左の如きである

一、遺言を受けた者が遺言の效力を生せない場合に死亡したとき若しくは同時に其資格を失ひ又は其遺贈を拋棄したとき

二、解除條件附遺言例へば余が死亡後に甲の土地に電車開通すれば其土地を乙に遺贈すると云ふが如き場合に遺言者の死亡前に電車が開通したとすれば其遺言の效力は消滅するのである

三、終期を附した遺言例へば甲の學生中に遺言者が死亡したときは金千圓を贈與すると云ふが如き場合に甲の學生中に遺言者死亡せざるが如きは其遺言は效力を失ふものである

四、遺言を受けた者が遺言の效力を生ぜないときに死亡した場合

五、遺言の目的物が消滅した場合例へば甲に家屋を遺贈せんとしたるに其家屋が遺言の效力を生ぜないときに滅失した場合には其遺言は失効となるのである

以上の場合には遺言は完全に成立してゐても其效力を生じないのである、尙遺言は完全に成立し其效力を発生した場合に於ても遺言を受くる者が其遺言を抛棄したときは矢張其遺言は效力を妨げられるのである

第七項 遺贈は之を取消すことが出来るか

以上説明した通り遺言は遺言者の意思の發動であつて單獨の意思表示である、さうして其遺言者の死亡に因つて效力を生ずるものであるから其死亡以前に於ては何時にても其爲した遺言の全部又は一部を取消すことが出来る、其取消は明示の場合と黙示の場合とがある、明示の取消を爲さんとするには遺言を爲した場合と同一の方式に従つて之を取消なければならぬ、黙示の取消には三つの場合がある、其一は前の遺言と後の遺言と接觸した遺言を爲した場合である其二は遺言後に於て遺言者が生存中遺言の目的を處分し其他法律行爲と遺言が接觸した場合である、其三は遺言者が故意に遺言書又は遺言の目的物を毀滅した場合である

以上の如く遺言が遺言者に於て何時にても之を取消すことは出来る、さうして其取消の爲め欺詐又は強迫に因つて爲された場合には其取消の行爲を更に取消して遺言を復活することが出来るのである

### 第八項 相続人が遺言を取消す場合

遺言は遺言者に於て之を取消すことを得るは上段説明した如くである、然るに相続人も亦或特定の事情の存在する場合には先人の爲した遺言を取消すことが出来る、即ち負擔附の遺贈を受けた者が其義務を履行しない場合に於て相続人より相當の期間を定めて履行の催告を爲したのに拘らず其請求期間内に履行し

ないときは相続人に於て遺言を取消すことが出来るのである

此の場合の取消の方法は遺言者自身が爲す場合と異なつて必ず裁判所に請求して其宣告を得なければならぬのである、さうして其訴の相手方となる者は遺贈を受けた者に限らるのであつて其以外の者に對しては相続人は先人の爲した遺言を取消すことは出来ない、然し遺言者が詐欺又は強迫に因つて爲した遺贈は相続人に於て其承繼した權利に利害の關係がある場合には勿論之が取消の意思表示を爲すことが出来るのである

### 第九項 遺言の執行とは何ぞ

遺言は遺言者の最終處分であるから遺言者の死亡に因つて其表示せられた遺言事項が效力を生ずるに因り常に其目的を貫徹せらるべきものである、然るに或種の遺言に付ては之を實行せなければ遺言の目的を達することが出来ない場合がある例へば指定家督相続人の廢除の如き場合である

之等の遺言執行に付て左の諸點に注意せなければならぬ

一。遺言書の提出

遺言は遺言書を裁判所に提出して檢認を経なければ之を執行することが出来ない、さうして遺言書の提出は之を保管する者が相続の開始があつたことを知つた後遲滯なく之を爲さなければならぬ、若し保管者が無い場合

には相続人より之を裁判所へ提出せなければならぬ、要するに遺言書の提出を怠つた場合や檢認を経ずして執行し又は裁判所に於て之が開封を爲した者は二百圓以下の科料に處せらるゝこととなるので注意せなければならぬ

二。遺言執行者

遺言は之を執行するに非らざれば遺言の目的を達することが出来ない場合には遺言執行の任に當る者を定めて其任務を行はしめなければならぬ、さうして其遺言執行の任に當る者は原則として遺言者の相談人である、若し相続人が其任に當ることが出来ない場合には特に遺言執行者を選任せな



ければならない、尙遺産者は遺言執行者を一人又は數人を指定して置くことが出来る、尙又裁判所は利害關係人の請求に因つて遺言執行者を選任することが出来る、此場合の遺言執行者は其選任を辭することは出来ないが指定を受けた者は之を辭することが出来る

何れの場合を問はず遺言執行者が就職を爲したときは相続財産を調査して其目録を調製し相続人に之を交付せなければならぬ、さうして遺言執行者は已むことを得ない場合でなければ其任務を自ら執行せなければならぬ、第三者をして之を行はしめることは出来ないのが原則である、但已むを得ない場合には第三者をして之を行はしめるも差支はない、遺言執行の

事務を完了したときは遺言執行者の任務は之にて終了するのである。

大正八年十二月五日印刷  
大正八年十二月十日發行  
大正九年十一月七日再版發行

〔定價金六十錢〕

著者 石 角 春 洋  
發行者 東京市本郷區湯島切道坂町五十一番地 石 角 春 之 助  
印刷者 東京市芝區愛宕下町三丁目一番地 坂 下 欽 次  
印刷所 東京市芝區愛宕町三丁目一番地 愛 友 舍

發行所

東京市本郷區湯島切通坂町五十一番地  
振替東京四九八六四番

誠

光 堂

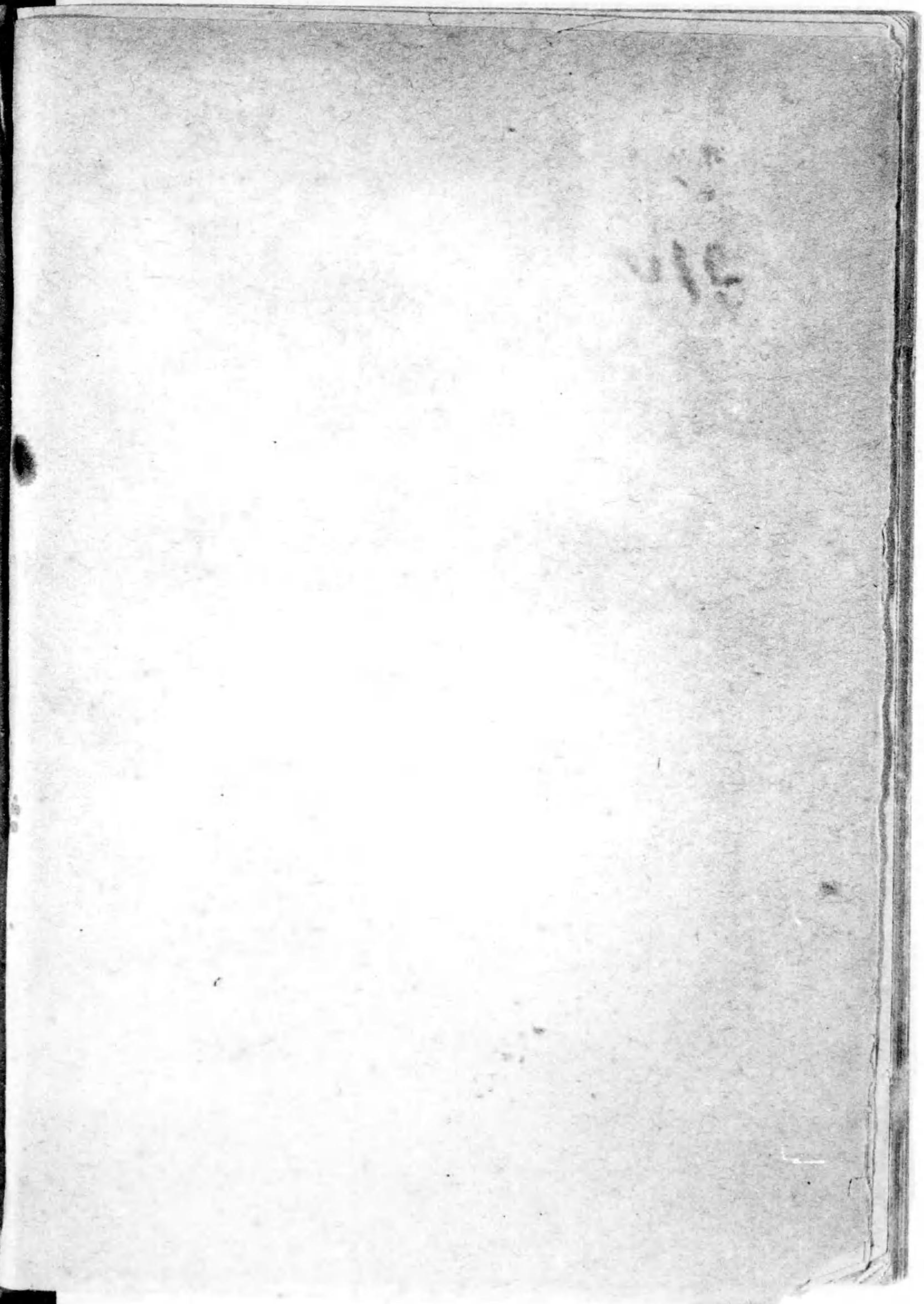
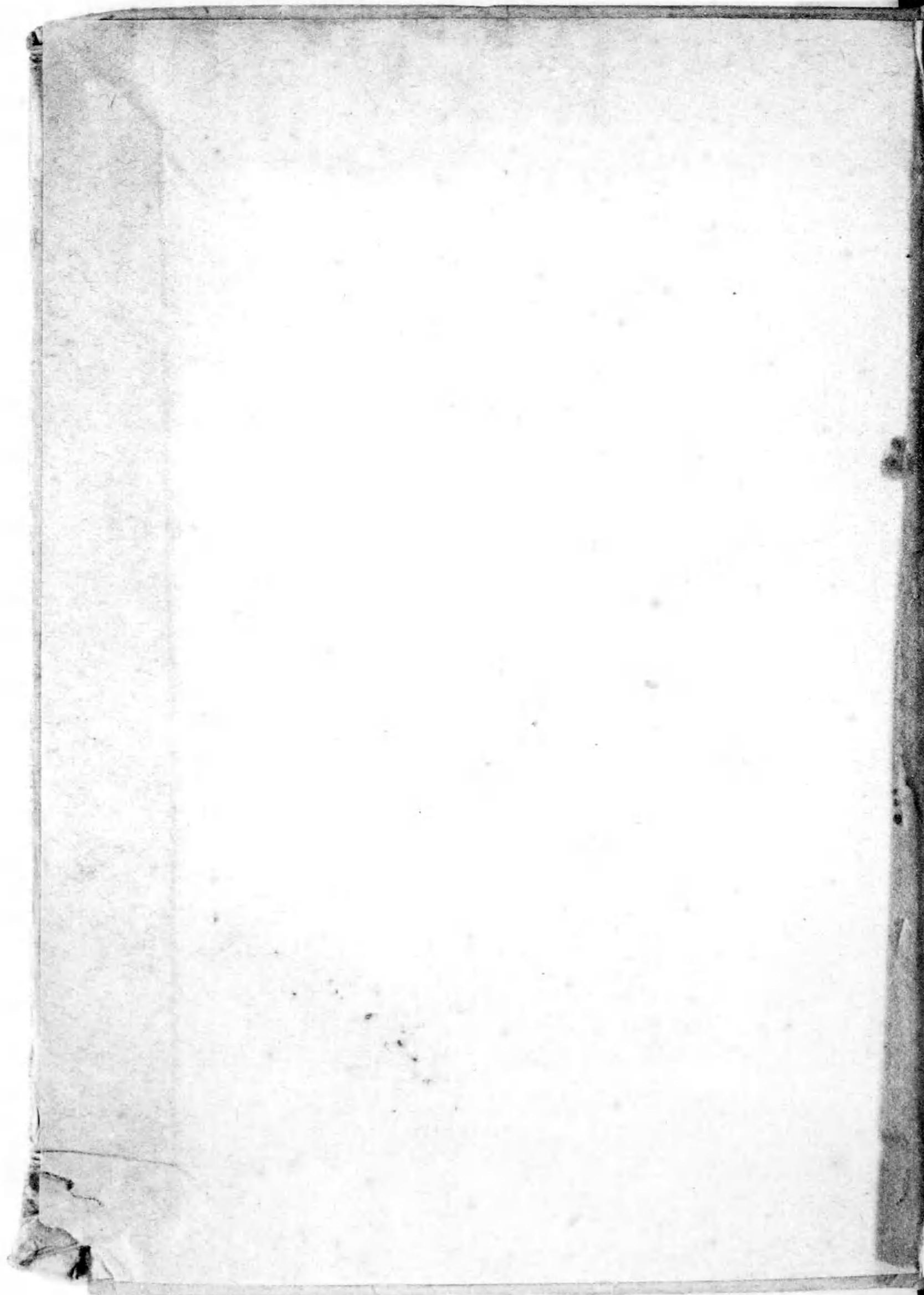
發賣所

東京市神田區表神保町二番地  
振替東京三六三九五番

三進堂書店

電話小石川七九二番

281  
224



終

