

汪澄之編

女子繼承權論

上海民治書店印行

一之書叢女婦

釋詮權承繼子女

編之澄汪

行印店書治民海上

1929

例言

一、本書係以簡明的方法，詮釋女子繼承權之大意。其目的在使社會上一般人，對於女子繼承遺產觀念，得到一個深切的了解。

二、本書係根據國民政府法制局所擬的繼承法草案編成，故均依法立論，並非懸擬之詞。且有時並徵引各國立法例，爲比較的說明。

三、本書第七第八章，原可列入附錄，但因內容方面，關係全書價值，故特次於正書之內。

四、我國目前關於法律的著作甚少，尤其是關於繼承權的著作更少；故欲研究女子繼承遺產問題，實苦無相當的書籍，因特附錄研究繼承權參攷書目十餘種，以備採擇。

五、本書爲急於應付社會需求，編輯時間很是匆促，如有疏漏或錯誤之處，尙祈閱者予以指正。

十八，八，二十，編者識

女子繼承權詮釋目次

第一章 導言

第二章 繼承權之意義

一 私權之本質

二 私權之分類

三 繼承與承受

第三章 女子繼承權之發生

一 繼承之限制

二 承受之取得

目次

三 繼承之取得

第四章 女子繼承之順序

一 引言

二 有直系卑親屬者

三 無直系卑親屬者

四 配偶繼承之順序

第五章 女子繼承之效果

一 引言

二 繼承人自繼承開始對於所繼人權利義務之範圍

三 各繼承人按其應繼分有所繼人之權利義務

四 繼承人有數人時對各遺產有共有權

五 各繼承人對遺產物件非經協議一致不得自行處置

第六章 女子繼承之應繼分

一 應繼分之分配

二 應繼分之計算

三 應繼分之贖回

第七章 已嫁女子追溯繼承財產施行細則

第八章 女子繼承權之法家意見

一 女子財產繼承權的限制問題

二 女子繼承權問題

目次

- 三 關於女子出嫁挈產限制之商權
- 四 論女子財產繼承權

●附錄一 繼承法草案及說明書

●附錄二 研究繼承權參攷書目

女子繼承權詮釋

第一章 導言

「男子治外；女子治內。」這句話，就是我國女子之桎梏。蓋自周公制禮，把女子處了一個無期徒刑。後來孔子恪遵周公的遺訓，改定禮樂，不但不敢違背周公的意旨，並且自己還說「唯女子與小人爲難養也」。從此之後，凡讀「聖賢書」的人，都把女子當做「囚犯」與「奴隸」一般看待。所以「三從四德」便是女子的萬古不易的教義。幾千年來，全國的人沒有一個不中了這

種的毒。雖然其中有些人，也許明白「束拘女子以三從四德之不是」，但是也未敢「違經背聖」出來說一句公道話。直到近來新思潮勃發，大家才知道女子在世界上所享的權利，應該和男子一樣。於是婦女解放之聲，才高唱入雲；打倒舊禮教的口號，才大聲呼着。

婦女解放的呼聲，雖天天唱着；打倒舊禮教的口號，雖天天呼着；但是我國的積習已深，一旦難以振拔。所以自國體變更以來，女子在表面上雖說是得與男子享受同樣的自由平等權利，實際上却依舊未得和男子享受同樣的自由平等權利。

女子未得享受與男子同樣的自由平等權利，在舊民律草案中

所表現的爲最多，因爲民律原來是規定人類社會所應當有的權利的。現在各國民律的標準，大半都是根據個人主義；日本則一半根據個人主義，一半根據家族主義。至於我國則完完全全根據家族主義，所以男女權利不平均的獨多。現在把牠的較爲重要的，列舉出來，約有四點：

(一)關於能力的規定 舊民律上面，「行爲能力」受限制的，有「未成年人」「精神病人」和「妻」……等種。關於妻的能力之限制的規定是：

甲、舊民律草案第九條：達於成年，兼有識別力者，有行爲能力；但妻不在此限。

乙、舊民律草案第二十七條：不屬於日常家事之行爲，須經夫允許。

同條第二項：違前項規定之行爲，得撤銷之。

未成年人，因爲他的能力未達到已成年人的程度，故其能力受限制是應該的。精神病人，因爲他的精神不能及於已成年人並無精神病者，所以其能力受限制也是應該的。但是明明是一個好好的女子，硬把她和精神病人，或未成年人一樣看待，這豈是應該的嗎？況且已經成年的女子，未曾出嫁爲婦的時候，並沒有受這樣的拘束，一經爲「人婦」，則除了零零碎碎的家常事情，一概要經「夫」允許，這豈不是「女子出嫁便是入獄」嗎？

在立法者的意思，不過是想維持一家的和平；其所以剝奪女子（已嫁的女子）的能力，即欲以尊重夫權，因而有這種規定。殊不知從前一點智識沒有的女子，自然能够忍受，現在受教育的女子，豈肯「降心相從」聽受丈夫的支配嗎？即假使沒有受教育的女子，在新思潮澎湃的時候也必起來反抗。法律本意是欲維持一家的和平，到現在却反弄得一家的不安寧了。

（二）關於婚姻的規定 舊民法上面關於婚姻的規定，最爲重要的，尤其是最可表現男女間之不平等的，就是離婚的原因。他的規定是：

舊民律草案第一三六二條：夫婦之一造，以左列情事爲限，

得提起離婚之訴。

一 重婚者。

二 妻與人通姦者。

三 夫因姦非罪，被處刑者。

四 彼造謀殺害自己者。

五 夫婦之一造，受彼造不堪同居之虐待，或重大之侮辱者。

六 妻虐待夫之直系尊屬，或重大侮辱者。

七 受夫直系尊屬之虐待，或重大侮辱者。

八 夫婦之一造，以惡意遺棄彼造者。

九 夫婦之一造，逾三年以上生死不明者。

從以上幾種離婚的原因看來，便可知道男女間的不平等，已達於極點了。妻和人通姦，夫可以打官司，提起離婚之訴。但是夫和人通姦，妻却不可以打官司，提起離婚之訴。本來妻對於夫也應該可以打官司，提出離婚，才算公道。因為夫婦的結合，是人格的結合；一方面把人格拋了，一方面當然可以要求離婚；爲什麼定要夫因姦非罪處了刑，才能够打官司，提出離婚之訴呢？

(三) 關於立嗣的規定 歐美各國，關於立嗣的規定，并不限定男子。日本雖用家族主義，也不限定男子；所以日本的法律上，常有「女戶主」的名詞。歐洲各國民法「立嗣」的用意，（

英美等國或者沒有此制度）一方面爲的是養老，一方面爲的是遺產。日本民法「立嗣」的用意，一方面爲的是身分，一方面也爲的是遺產。只有我國舊時的民律「立嗣」的用意，是深怕沒有羹飯；又因爲不敢違背「禮經」上什麼「宗法」，所以女子不能立後，而且不能爲人後。舊民法所規定的是：

甲、舊民律草案第一三七八條：行親權之母，於再嫁後，不得行其親權。

乙、同律第四章第四節，關於嗣子的說明內，有兩段是：

一 非男子不得爲嗣父；

二 非男子不得爲嗣子。

這種規定之根本的錯誤，想是中了家族主義，和「聖經賢傳」的毒太深；並不是立法者的有意輕視女子。照現在社會的情形，和各國的先例，家族主義應該取消，已經無容疑問；就是「聖經賢傳」，也應該陳列在博物院裏了。

男子再娶，和女子再嫁，苟非同時，尚且不發生道德問題，何至於發生法律問題呢？所以法律對於再嫁再娶，一概不管，是不錯的。不過他認定男子再娶後，對於他的前妻生的子女，仍舊有父子關係，仍舊能够行使親權；女子再嫁後，則對於他前夫生的子女斷絕母子關係，不能行使親權，就大錯了。這豈不是法律有意使男子再娶，女子不再嫁嗎？外國法律上有規定男子如果再