

劉含章著

繼承法

司法院法官訓練所主編  
商務印書館印行

# 繼承法

## 概論

(一)本編乃關於遺產繼承之規定，吾國舊律關於繼承之規定，有宗祧繼承與財產繼承之分，其定此繼承之法規，雖未彙集成編，而清律戶役門立嫡子違法律及例，即屬於宗祧繼承之規定；卑幼私擅用財律及例，即屬於財產繼承之規定。

宗祧繼承之順序，(即立嗣之順序)，依立嫡子違法律及例所定，嫡妻年五十以上者，得立庶長子；若無庶長子，則依例以同宗昭穆相當之姪承繼，先儘同父周親；次功小功總麻；再次則為遠房及同姓。而財產繼承之順序依卑幼私擅用財律及例所定，宗祧繼承屬於男系之故，無子者應為立嗣，故以直系卑親屬之男子為先，必無親生子生子，其同宗又無應繼之人而成為絕戶時，始由親女承受，至於財產之應繼分，不問所生以子數均分，姦生之子，依子量與半分，如別無子立應繼之人為嗣，與姦生

分，無應繼之人，許姦生子承繼全分，若立嗣之後，却生子，則其所生之子與原立之嗣均分，義男女婿爲所後之親喜悅者，亦在酌分給財產之列，無子之人家貧，並聽其賣產自贖，親女於戶絕時，始承受全分，（註一）

本編依中央執行委員會通過之先決問題，關於宗祧繼承，認爲毋庸規定，而選立嗣子則任憑當事人之自由，不加以禁止，但不分男女，均得選立及被選立，而遺產繼承，則不以宗祧繼承爲前提，故於繼承之順序，男女平等，無先後之分，而繼承人之範圍亦較舊律爲廣，（詳後錄之繼承法先決各點審查意見書第一點第二點），無子之人，在本編施行後，若選立嗣子，依契約自由之原則，立約當事人互相表示意思一致，其嗣約自爲成立，惟其所立嗣子，除係在本編施行前所立，依本編施行法第七條規定，其繼承之順序及應繼分，與婚生子女同，或由被繼承人以遺囑指定爲其財產全部或一部之繼承人外，即非本編所定之遺產繼承人，不得繼承財產，（註二）

註一 清現行律戶役門立嫡子違法律：嫡妻年五十以上無子者，得立庶長子。

條例 無子者，許令同宗昭穆相當之姪承繼，先儘同父周親，次及大功小功總

麻，如俱無，方許擇立遠房及同姓爲嗣，若立嗣之後，却生子，其家產與原立子均分

若義男女婿爲所後之親喜悅者，聽其相爲依倚，不許繼子並本生父母用計

逼逐，仍酌分給財產。若無子之人，家貧，聽其賣產自贖。

### 同律卑幼私擅用財律

條例 嫡庶子男分析家財田產，不問妻妾所生，止以子數均分，姦生之子，依子量與半分。如別無子立應繼之人爲嗣，與姦生子均分，無應繼之人，方許承繼全分。

戶絕財產，果無同宗應繼之人，所有親女承受，無女者，聽地方官詳請上司酌撥充公。

### 註二

最高法院二十二年上字一八七三號判例 現行民法固無禁止宗祧繼承之明文，亦無關於宗祧繼承之規定，故繼承開始，在民法繼承編施行後者，如因被繼承人無直系血親卑親屬，或因被繼承人之遺囑，或由其親屬個人或多數之意見，仍依吾國舊例爲立嗣子，其立嗣約之當事人間，苟已互相表示意思一致，依契約自由之原則，不得謂其嗣約爲不成立，但關於遺產之繼承，除其嗣子係在民法繼承編施行前，爲被繼承人生前所立，依民法繼承編施行法第七條規定，得與民法繼承編所定之婚生子女之繼承遺產同其順序，及應繼分外，倘被繼承人未以遺囑指定其爲財產全部或一部之繼承人，該嗣子即不得援據民法繼承編施行前之慣例爲應繼承遺產之主張。

(二)本編所謂繼承：乃專指遺產之繼承而言，所謂遺產，即被繼承人死亡後所遺留之財產，凡動產不動產及其他非專屬於被繼承人本身之財產上一切權利義務均包括在內，若被繼承人生前將其所有之財產移轉於他人，事實上承受其財產者，雖亦係繼承其權利，非本編所謂之繼承。

吾國舊律關於財產繼承之規定，則不以遺產之繼承為限，被繼承人生前將其財產分析與該律所定之應承受其財產之人，亦應適用該律平均分析之規定，否則，有處罰之明文，(註一)惟其財產於其生前若未分析，苟非戶絕財產，而死後應繼承其遺產之人，即其生前分析所應承受其財產之人，且即繼承其宗祧之人，(參閱前項註一)故宗祧繼承與財產繼承常混為一談，本編所謂繼承，既以遺產之繼承為限，則被繼承人生前對於其財產所為之處分，自應尊重其本人之意思，不適用本編之規定，(註二)

近世學者，有主張遺產繼承之制度應行廢止者，有主張遺產繼承之數額應予限制者，前者現代各國尚未採用，後者蘇俄民法曾經一度採用，旋即廢止，(註三)本編起草之初，亦有主張採取後說者，前國民政府法制局所擬之繼承編草案，並採此後說，定入第五十六條第二項(註四)現本編於上述之前後兩說均未採取。

註一 清現行律 戶役門，卑幼私擅用財產 凡同居卑幼，不由尊長，私擅用本家財產

者十兩，處二等罰，每十兩加一等罪，止十等罰，若同居尊長，應分財物不均

平者，罪亦如之。

註二 司法院院字第七四二號解釋：繼承人之特留分，依民法第一千二百二十四條，固已規定由應繼財產中除去債務額算定之，而所謂應繼財產，則應依第一千一百七十三條算定之，查第一千一百七十三條第一項前半段雖規定應繼人中有在繼承開始前，因結婚分居或營業已從被繼承人受有財產之贈與者，應將該贈與債額加入繼承開始時（）被繼承人所有之財產中為應繼遺產，惟同條項後半段之但書已有明文，被繼承人於贈與時有反對之意思表示者，不在此限之規定；而關於特留分，民法繼承編又（）僅明定遺囑人以遺囑自由處分遺產時，應不違反特留分規定之範圍，及被繼承人所為之遺贈，致應得特留分人應得之數不足者，得按其不足之數由遺贈財產扣減，（參照第一千一百八十七條一千二百二十五條）可見特留分之規定，僅係限制遺產人處分其死後之遺產，若當事人處分其生前之財產，自應尊重當事人本人之意思，故關於當事人生前贈與其繼承人之財產，其贈與原因，若非一千一百七十三條所列舉者，固不得算入應繼遺產中，即其為一千一百七十三條列舉之原因，如贈與人明有不得算入應繼遺產之意思表示，自應適用第一千一百七十三條但書之規定，而不得於法定之外，曲解特留分規定復加何項限制。

註三 蘇俄一九二三年頒布民法第四一六條：繼承於扣除死者債務，其遺產總額，未逾

一萬盧布者，依以下規定，許其爲法定繼承及遺囑繼承。

一九二六年二月廿八日頒布新條例，其大意謂：「爲便于工商企業在其財產所有人死後易繼續存在，並予物質財富及取得的資本之更便利境遇計，中央執行委員會及人民委員會取消以前遺產總額不得過一萬盧布之限制。」

#### 註四

前國民政府法制局擬繼承法第五十六條第二項：被繼承人所遺留於其直系卑親屬及配偶之財產，不問何人均達萬元時，得不受前項之限制處分其財產。

(三) 法律上所稱爲人者，常包含自然人及法人而言，本編所謂被繼承人及繼承人，則均係指自然人而言；不包含法人在內，關於法人消滅時，其財產之歸屬，則於民法總則及其他法律規定之，至居留於本國之外國人及居留于外國之本國人，依各國通例，關於繼承之法規，均適用被繼承人之本國法，蓋因繼承人所繼承之權利義務，皆以被繼承人之已事爲根據也；吾國於民國七年八月五日公布之法律適用條例第四章：關於繼承法律之規定，亦係依被繼承人之本國法，惟遺囑之成立要件及效力，則依成立時遺囑人之本國法；遺囑之撤銷，則依撤銷時遺囑人之本國法。(法律適用條例第二十一條)

(四) 各國關於繼承之法規，有定爲特別法者；有定於民法中者；前者如英國是；(註)後者如法德等國是，惟法德等國，雖均定於民法中，因其觀念不同，有以其爲財產取得之方法而定於財產取得編中者，如法國民法是；有因其適用之範圍較狹而定爲民法最後之一編

者，如德國民法，索遜民法，蘇俄民法是；有其爲物權之一部而定於物權編中者，如奧大利民法，荷蘭民法是；有以其爲人事之一部而規定於物權編，前者如瑞士民法是，有以其爲親屬編之一部，而定于親屬編中者，如普魯士之地方方法是，我國列本編爲第五編，位於總則債權物權親屬之後，與德索遜等國之民法國。

註一 英國一九二五年以前之繼承法，及一九二六年新頒布之繼承法，均定爲特別法；惟一九二五年以前之繼承法，乃採部分的特別法主義，一九二六年新頒布之繼承法，係採包括的特別法主義。

(五) 吾國關於繼承之法規，未曾彙集成編，已如上述，清季設修訂法律館，編緝民律，始編訂繼承編。成立第一次草案，民國十五年，北京修訂法律館又從專編輯，成立第二次草案；民國十七年，國民政府法制局復另有草案之擬訂，又成立第三次草案，均未公布，第一次之草案，囿於舊習，固未足歷社會之期求；第二次第三次草案雖多改革，而於吾國社會之現狀，仍未能適合，本編乃於民國十九年十二月二十六日公布，二十年五月五日施行，本編之施行法則，係於二十年一月二十四日公布，同年五月五日施行。

(六) 本編計三章(一)遺產繼承人；(二)遺產之繼承；(三)遺囑。茲將中央執行委員會政治會議第二三六次議決通過繼承法先決九點，發交立法院之審查意見書錄後，爲實用之準據。



中央執行委員會政治會議通過函交立法院繼承法先決各點審查意見書。

第一點 宗祧繼承應否規定？

宗祧繼承無庸規定。

（說明）宗祧之制，詳於周禮，爲封建時代之遺物，有所謂大宗小宗之別，大宗之廟，百世不遷者，謂之宗；小宗之廟，五世則遷者，謂之祧，此宗祧二字之本義也。宗廟之祭，大宗主之，世守其職，不可以無後，故小宗可絕，而大宗不可絕，此立後制度之所從來也，自封建廢，而宗法亡，社會之組織以家爲本位，而不以宗爲本位，祖先之祭祀，家各主之，不統於一，其有合族而祭者，則族長主之，非必宗子也，宗子主祭之制，不廢而廢，大宗小宗之名，已無所附麗，而爲大宗立後之說，久成虛語，此就制度上宗祧繼承無繼續存在之理由一也；舊例不問長房次房，均應立後，今之所謂長房，固未必盡屬大宗，遑論次房，且同父周親，復有兼祧之例，因之長房之子，在事實上亦有兼爲次房之後者，與古人小宗可絕之義違失已甚，徒襲其名，而無其實，此就名義上宗祧繼承無繼續存在之理由二也，宗祧重在祭祀，故立後者惟限於男子，而女子無立後之權，爲人後者，亦限於男子，而女子亦無爲後之權，重男輕女，於此可見，顯與現代潮流不能相容，此就男女平等上宗祧（）繼承無繼續存在之理由三也，基於上述理由，故認爲宗祧繼承無庸規定，至於選立嗣子，原屬當事人之自由，

亦無庸加以禁止，要當不分男女，均得選立及被選立耳。

第二點 遺產繼承是否以宗祧繼承爲前提？

遺產繼承，不以宗祧繼承爲前提。

（說明）我國舊律遺產之繼承，惟限於直系卑屬之男子，蓋以宗祧繼承爲前提也。因之無子者必立嗣子，其親女無繼承遺產之權，守志之婦，雖得暫承夫分，仍須憑族長立嗣，是妻亦無繼承遺產之權也。凡此男女間不平等之制度，至於今日已盡人知其不可行，至於直系尊屬，因舊律有子孫別籍異財之禁，故尊屬若在，其子孫即無遺產之可言，今則情勢變遷，卑幼私財之禁已漸廢弛，如其死而無後，必仍爲之立嗣承產，而不許父母若祖享有此權，亦殊悖於事理，故居今日而言遺產繼承，自不應以宗祧繼承爲前提也。

第三點 繼承人之範圍順序及其應繼分。

一、繼承人分法定繼承人及指定繼承人兩種。

二、法定繼承人除配偶外，依左列順序定之。

一、直系卑親屬。

二、父母。

三、兄弟姊妹。

四、祖父母。

三、非婚生子女經撫育或認領者，於繼承財產，與婚生子女同。

四、第一順序之法定繼承人不問性別，以親等近者爲先。

五、第一順序之法定繼承人中，有於開始繼承前死亡或喪失繼承權者，由其直系卑親屬繼承其應繼分。

六、法定繼承人，不祇一人時，不問性別，平均繼承；但有特別規定者，不在此限。

七、養子女之繼承順序，與親子女同；但應繼分爲親子女之二分之一。

八、於無直系卑親屬時，得就財產之全部或若干分之幾指定繼承人。

九、指定人及被指定人均不問性別。

（說明）我國舊律繼承財產，以直系卑親屬之男子爲限，是狃於宗祧繼承之說，而以繼承宗祧爲繼承財產之前提也，故無子者，須立同宗昭穆相當之人以爲之繼，推究其弊，雖親如父母祖父母及胞兄弟姊妹，甚至所生之女子，均不得預於繼承之列，揆諸人情，未免拂戾；茲除關於女子之繼承財產權已經第二次全國代表大會議決有案，應即定入原則外，特於直系卑親屬之外，並規定其他親屬之亦得爲繼承人者，庶與現時趨勢相符。

各國於直系卑親屬之外，（配偶另詳）所定其他繼承人之範圍及順序，殊不一致，茲

就直系卑親及配偶以外之繼承人，略述於下：（一）德國規定父母及其卑親屬，祖父及其卑親屬，曾祖父母及其卑親屬，遠祖及其卑親屬，均爲法定繼承人，而就中順序，以父母及其卑親屬爲先，祖父母及其卑親屬次之，以上遞推，（二）瑞士則規定父母，（死亡在前者，由其直系卑屬代表繼承），及祖父母，（死亡在前者，由其直系卑屬代表繼承），均爲法定繼承人，而就中順序以父母爲先，（三）巴西則規定直系尊親屬及六親等內之旁系親屬（死亡在前者，能否由其卑屬代表繼承，均有詳言之規定），皆爲繼承人，而就中順序以直系尊親屬爲先，（四）日本則規定直系尊親屬均爲繼承人，而順序以親等近者爲先，復於直系尊親屬之後，並及戶主，（五）蘇俄則限於被繼承人死亡前，一年以上由其扶養而無勞動能力無財產者爲繼承人，似此之類，不勝枚舉，茲擬揆察我國國情，參酌外國成規，定爲父母及兄弟姊妹並祖父母均得繼承財產。

各法定繼承人之順序，所以列直系卑親屬爲第一順序者，取其合乎人情，而亦世界各國之所同也；父母先於兄弟姊妹，而兄弟姊妹先於祖父母者，雖非各國之所同，然以其愜於我國之人情，故擬定其順序如上，至於法定繼承人，截至祖父母而止者，因再遠則情已疎遠，故不多及，此外尙應說明者，（一）同一順序以親等近者爲先，親等相同者，同爲繼承人，殆爲繼承之通例，若其中有在繼承開始前死亡者，或喪失繼承

權者，其人應繼分擬規定由其直系卑親屬繼承，(二)直系卑親屬，原限於婚生者，若庶子女及私生子女，皆非婚生之子女也；然庶子女於今尚有存者，私生子女亦所難免，我國舊律於庶子並無歧視，擬即仍之，至於私生子在舊律則祇規定依子量予半分，然私生子女若經認領，在法律上應認爲子女，關於繼承財產與婚生子女同，亦最近立法之趨勢，故特予揭明如親屬編內，對於庶子女及經認領之私生子女，概括定爲在法律上與婚生子女無異，則關於繼承，自無特別規定之必要，(三)養子女，原係被繼承人生前視同子女者，舊律定爲酌予財產，未免漫無標準，茲擬尊重被繼承人生前之感情而定爲與親生子女同順位，但其應繼分爲親生子女應繼分之二分一。

又查歐美各國，於法定繼承人外，多有許指定繼承人者，其制度發源於羅馬法，而各國多效之，且其範圍甚廣，例如(一)不限於無法定繼承人時，(二)被指定者，不限於一人，(三)不問其爲親屬；非親屬，(四)對於財產之繼承或爲全部或爲一部，均無不可，是蓋尊重死者之意思也，茲按照我國社會情形，似宜採用此種制度，故擬酌予採用，而加以變通，定爲於無直系卑親屬時，始得指定繼承人繼承其財產之全部或一部，而指定及被指定者，均不問性別。

此外所應注意者，法定繼承人之順序及應繼分，在被繼承人對於遺產無特別處分時適用之；但特留分仍不受其影響也。

#### 第四點 配偶應否繼承遺產

配偶應有相互繼承遺產之權。

(說明)我國舊律妻對於夫無繼承遺產之權，所謂無子守志，得承夫分者，不過暫行管理而已，而夫對於妻雖無明文規定，然習慣上妻之財產與夫之財產不分，妻亡之後，其遺產即為夫之所有，前北京大理院判例，且明認妻亡無子者，夫得繼承遺產矣，此關於夫權制度，不合於現代思想者一也；我國舊律：惟繼承宗祧者，始得繼承遺產，二者不能分離，故配偶無遺產繼承之權，由今觀之，宗祧繼承為奉祀權之嗣續問題；遺產繼承為財產權之移轉問題，命意不同，無庸牽混，此關於宗祧制度不合於現代思想者二也，今就原則言，男女既屬平等，繼承遺產又不以繼承宗祧為前提，則以配偶間利害關係之深，自應認其相互繼承遺產之權。

#### 第五點 配偶繼承順序及應繼分。

配偶繼承不限於一定之順序，其應繼分依左列各款定之。

- 一、有第一順序之繼承人時，與各繼承人平均分配。
- 二、與第二順序或第三順序之繼承人同繼承時，其應繼分為遺產二分之一。
- 三、與第四順序之繼承人同繼承時，其應繼分為遺產三分之二。
- 四、無第一順序至第四順序之繼承人時，其應繼分為遺產全部。

(說明)各國民法，對此問題之規定，大別爲二類：(一)列配偶於一定之順序者，(二)無一定之順序而與任何一順序，均得同時爲繼承人，其應繼分有差別者，日本民法屬於第一類，配偶居第二順序，如有第一順序之直系卑親屬時，配偶即毫無所得，如無直系卑親屬時，配偶即得遺產之全部，未免偏枯不平。德國瑞士等國，屬於第二類，權衡調劑，較爲折衷，可以採用，惟其對於應繼分之規定，過於繁瑣，均無取也，今酌定配偶之繼承，或與其他繼承人平均分配，或得遺產二分之一，或得遺產三分之二，或得遺產全部，蓋亦視其與同時繼承者之順序而定其應繼分之多寡也。

#### 第六點 繼承開始前贈與之財產應如何計算

法定繼承人，在繼承開始前，因結婚分居或營業原因，已從被繼承人受有財產之贈與者，於繼承開始時，應將其受贈財產併入遺產計算；但被繼承人於贈與時有相反意思之表示者，不在此限。

(說明)法定繼承人之繼承財產，既各有其應繼分，則繼承人中，如有於被繼承人生前因特種原因受有財產之贈與者，如不併入計算，是於繼承財產之外，多有所得，顯與繼承人間均平繼承之本旨不符，各國民法對於併入計算問題，雖條文詳略互殊，而原則大致相同，故擬酌予採用；惟如贈與人于贈與之際，曾表示意思不必

併入遺產計算者，爲尊重當事人之自由意思起見，自應定爲例外。

第七點 對於遺產有貢獻之繼承人應否規定報償。

對於遺產有貢獻之繼承人，無庸規定報償。

（說明）瑞士採用要求報償之制度，以成年子女在共同生活中，以勞力或資本爲貢獻者爲限，然在我國，凡同居共財者，有共維家產之責，固無論矣；即使異居分財，而親屬間通力合作，彼此互助，亦視爲應盡之義務。如以法律明文許其於繼承遺產時要求報償，轉足以啓糾紛之端，故認爲無庸規定。

第八點 特留財產應否規定？

特留財產應加規定。

（說明）各國關於此問題之立法例，有采個人自由處分之主義者，如英美等國是；有采維持親屬關係之主義者，如德法瑞士日本等國是，采第一主義者，對於個人之遺產，完全予以自由處分之權，不加限制；采第二主義者，則個人雖得自由處分，而法律規定親屬所享有之特留財產，則絕對不受其影響，兩者相較，自以第二主義爲合情理，故擬採用之。

第九點 特留財產之範圍

特留財產之範圍，依左列各款之規定。



- 一、各直系卑親屬及配偶之特留分，爲其應繼分二分之一。
  - 二、父母之特留分，爲其應繼分二分之一。
  - 三、兄弟姊妹之特留分，爲其應繼分三分之一。
  - 四、祖父母之特留分，爲其應繼分三分之一。
- (說明)各國對於特留財產，其規定之意義及計算之標準，可大別爲二：(一)全體特留辦法，(二)各別特留辦法，前者爲法國法系所採用，其特留之部分，係爲列舉之繼承人全體保留，而其計算標準，係就遺產若干分之幾而定之；後者爲德國法系所採用，其特留之部分，係爲列舉之繼承人各別保留，而其計算標準，係就各繼承人應繼分若干分之幾而定之，兩者結果不同，例如享有特留分之繼承人中，有一人喪失繼承權時，依第一辦法，其特留分即歸其他享有特留分之繼承人，依第二辦法則其特留分即算入自理處分之部分，與其他享有特留分之繼承人無關，按特留分原係自由處分之例外，享有者既喪失其權利以之歸入自由處分部分於理爲優，且此辦法，與其他享有者亦無妨礙，故擬採之，至特留分之爲應分繼之二分之一或三分之一，亦就各種關係之重輕而爲差別耳。