

中國民法繼承論



(12936)

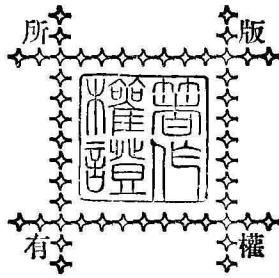
中華民國三十五年 9 月 購

鄭國楠著

中國民法繼承論

中華書局印行

民國三十四年十月初版  
民國三十四年十月初版



大學  
書  
中國民法繼承論 (全一冊)

◎ 定價國幣三元九角

(郵運匯費另加)

著者 鄭國楠

發行人 姚戟 中華書局有限公司代表

印刷者 中華書局永寧印刷廠 上海澳門路四六九號

發行處 各埠中華書局

## 李序

吾國論法學之書，汗牛充棟，願多作理論之分析，而於實際之探討常付闕如；若欲求一理論與實際兼顧之法學著作，則更渺不可得。茲有鄭子國楠，早歲負笈赴美，入紐約大學攻習法律，得法學博士。繼復遠涉重洋，遍遊歐陸，觀摩各國司法情形。尋入英國倫敦大學皇家學院，繼續研究，造詣甚深。歸國後，於實際案情之搜討，孜孜不倦。近數年來復在本校任法律系教授，教學相長，更得切磋之益；而於民法之繼承編尤有心得。適中華書局當局鑒於民法之著作坊間出書雖多，而能適用於大學教本者極少，爰商諸鄭子請其將民法繼承編之講義編著成帙，列入大學用書，付梓行世，以便後學。願與鄭子知之有素，沉默寡言，篤行好學，其潛心研討之結果，必能有裨於世。故樂爲之序焉。

中華民國三十年九月三十日 李登輝序

# 例言

- 一 本書係著者在復旦大學法學院擔任繼承法教授時之講義，經整改增補而成，舛誤之處，仍恐不免，但苟能藉此獲得海內學者之指正，以資再版時之修訂，不勝幸甚。
- 二 本書係屬講義體裁，對於教授時之講解，與學生之檢討，均稍留地步，每節之首，特冠以提要，又於每章之末，殿以習題，以資研習。
- 三 本書對於現行法律規定，以及各家學說，暨各國立法例，往往參以私見，評其得失，自知僭妄，惟為講學辯疑，不得不爾，尚祈讀者諒之。
- 四 凡參考書籍雜誌，皆列於每章之末，不再於卷首列明，如有小註，則附於每節之後。
- 五 本書目的以解釋吾國繼承法為主，間引歐美立法例以資比較，而冀學理實用，雙方兼顧，庶免有所偏頗。惟國內參考書籍不多，關於歐美法律，一部分係著者在英美肄業時之筆記，簡而不詳，在所難免，幸讀者垂察焉。
- 六 本書附有用語索引及條文索引，以資檢查上之便利。
- 七 附錄除附有各種有關繼承之法規外，並附遺產分割之程式，各種遺囑之程式，以及其他各種有關繼承之程式，以備應用時之參考。

中華民國三十年六月鄭國棟識



# 中國民法繼承論目次

李序

頁數

例言

第一編 緒論

..... 一

第一章 繼承法

..... 一

第一節 繼承法之意義

..... 一

第二節 繼承法之性質

..... 一

第三節 繼承法之地位

..... 二

第四節 繼承法之編制

..... 三

第五節 繼承法之適用

..... 四

第六節 吾國繼承法之沿革

..... 五

第七節 吾國繼承法之特點

..... 六

第二章 繼承

..... 一六

第一節 繼承之意義

..... 一六



第二節 繼承之分類	一七
第三節 繼承之根據	二一
第四節 繼承之主義	二三
第五節 繼承之存廢及限制	二五
第一款 繼承應否廢除	二五
第二款 遺產數額應否限制	二六
第三款 特留分數額應否限制	二七
第二編 本論	一九
第一章 遺產繼承人	二九
第一節 繼承人之意義	二九
第二節 繼承人之分類	二九
第一款 法定繼承人	三〇
第一 法定繼承人之意義	三〇
第二 各國立法例關於法定繼承人範圍之規定	三〇
第三 舊律及草案關於法定繼承人範圍之規定	三〇
第四 民法繼承編關於法定繼承人範圍之規定	三一

第二款	指定繼承人	三二
第一款	指定繼承人之意義	三二
第二款	指定繼承人與嗣子之區別	三二
第三款	指定繼承人之要件	三四
第三節	繼承人之順序	三五
第一款	配偶之繼承順序	三五
第二款	其他法定繼承人之繼承順序	三六
第四節	應繼分	三九
第一款	法律規定之應繼分	三九
第一款	同一順序繼承人之應繼分	三九
第二款	養子女之應繼分	四〇
第三款	配偶之應繼分	四一
第二款	被繼承人指定之應繼分	四二
第五節	繼承權	四三
第一款	繼承權之意義	四三
第二款	繼承權之取得	四四

第一	自然人繼承權之取得	四四
第二	胎兒繼承權之取得	四四
第三	法人得有繼承權乎	四五
第三款	繼承權之喪失	四五
第一	繼承權喪失之意義	四五
第二	繼承權喪失之原因	四五
第三	繼承權喪失之效力	四七
第四款	繼承權之回復	四八
第一	繼承回復請求權之意義	四八
第二	繼承回復請求權之性質	四八
第三	請求回復繼承權人及被請求人	四八
第四	繼承回復請求權之時效	四九
第六節	代位繼承	四九
第一款	代位繼承之意義	四九
第二款	代位繼承之要件	五〇
第三款	代位繼承之適用	五二

第二章 遺產之繼承……………五七

第一節 繼承之效力……………五七

第一款 繼承之開始……………五七

第一 繼承開始之原因……………五七

第二 繼承開始之時期……………五八

第三 繼承開始之實益……………五八

第二款 繼承之客體……………五九

第三款 繼承遺產之酌給……………六〇

第一 應受酌給遺產之人……………六一

第二 行使遺產酌給權之人……………六二

第三 遺產酌給之標準……………六二

第四款 繼承之費用……………六二

第五款 繼承之公同共有……………六三

第六款 繼承遺產之管理……………六三

第七款 繼承人之連帶責任……………六四

第二節 限定之繼承……………六六

第一款	限定繼承之意義	六六
第二款	限定繼承之取得程序	六七
第三款	限定繼承遺產之分配	六九
第四款	限定繼承人之義務及賠償責任	六九
第五款	限定繼承之效果	七〇
第一	對於聲請限定繼承人之關係	七〇
第二	對於未爲限定繼承之其他繼承人之關係	七〇
第三	對於被繼承人之債權人之關係	七一
第四	對於不當受償之債權人或受遺贈人之關係	七一
第六款	限定繼承利益之喪失	七二
第三節	遺產之分割	七三
第一款	遺產分割之意義	七四
第二款	遺產分割之時期	七四
第三款	遺產分割之方法	七六
第一	被繼承人有遺囑時	七六
第二	被繼承人無遺囑時	七六

第四款	遺產分割發生效力之時期	七七
第五款	遺產分割之效力	七八
第一項	繼承人相互間之效力	七九
第二項	繼承人與被繼承人之債權人間之效力	八一
第六款	遺產分割之計算方法	八一
第一	對於被繼承人負債之繼承人其應繼分之計算	八一
第二	曾受被繼承人贈與之繼承人其應繼分之計算	八二
第四節	繼承之拋棄	八三
第一款	繼承拋棄之意義	八四
第二款	繼承拋棄程序之要件	八四
第三款	繼承拋棄發生效力之時期	八六
第四款	繼承拋棄之效力	八六
第一	法定繼承人之拋棄繼承	八六
第二	指定繼承人之拋棄繼承	八七
第五款	拋棄繼承與限定繼承之區別	八七
第五節	無人承認之繼承	八八

第一款 無人承認繼承之意義……………八九

第二款 無人承認繼承之遺產之管理……………八九

第一項 遺產管理人之選定……………八九

第二項 遺產管理人之職務及責任……………九〇

第三項 遺產管理人之報告義務……………九二

第四項 遺產管理人之報酬……………九二

第五項 遺產管理人之行為對於繼承人之效力……………九二

第三款 無人承認之繼承對於債權人及受遺贈人之效力……………九三

第四款 繼承人之招尋……………九三

第五款 遺產之歸屬……………九四

### 第三章 遺囑……………九九

第一節 通則……………九九

第一款 遺囑之意義……………九九

第二款 遺囑之性質……………九九

第三款 遺囑能力……………一〇〇

第一 無遺囑能力人……………一〇〇

第二	有遺囑能力人	一〇一
第四款	遺囑處分遺產之範圍	一〇二
第五款	受遺贈權之喪失	一〇二
第二節	遺囑之方式	一〇三
第一款	概說	一〇三
第二款	遺囑方式之適用	一〇三
第三款	遺囑方式之種類	一〇四
第四款	自書遺囑之作成	一〇五
第五款	公證遺囑之作成	一〇六
第六款	密封遺囑之作成	一〇七
第七款	代筆遺囑之作成	一〇九
第八款	口授遺囑之作成	一一〇
第九款	遺囑見證人資格之限制	一一三
第三節	遺囑之效力	一一四
第一款	遺囑發生效力之時期	一一五
第二款	遺贈	一一六



第一項	遺贈之性質	一一六
第二項	遺贈與贈與之區別	一一六
第三項	遺贈之失效	一一七
第四項	遺贈標的之變更	一一九
第五項	遺贈使用收益之期限	一一九
第六項	附有義務之遺贈	一二〇
第七項	遺贈之拋棄	一二一
第八項	遺贈拋棄發生效力之時期	一二一
第九項	遺贈之催告承認	一二二
第十項	遺贈財產之歸屬	一二二
第四節	遺囑之執行	一二二
第一款	遺囑之提示與開示	一二三
第二款	遺囑執行人之意義	一二五
第三款	遺囑執行人之委任	一二五
第四款	遺囑執行人之資格	一二六
第五款	遺囑執行人之職務	一二七

第六款	遺囑執行人行為之效力	一一八
第七款	遺囑執行人對於繼承人之權利	一二八
第八款	遺囑執行人之決議方法	一二九
第九款	遺囑執行人之撤換	一二九
第五節	遺囑之撤銷	一三〇
第一款	遺囑撤銷之性質	一三〇
第二款	遺囑撤銷之方法	一三一
第一項	由於遺囑之明示者	一三一
第二項	由於法律之規定者	一三一
第三款	遺囑撤銷之效力	一三三
第六節	特留分	一三四
第一款	特留分之意義	一三四
第二款	特留分範圍之立法例	一三五
第一	全體特留主義或稱全體保留主義	一三五
第二	各別特留主義或稱各別保留主義	一三六
第三款	特留分之範圍	一三七

第四款 特留分之計算方法.....	一三八
第五款 特留分不足時之扣減方法.....	一四〇
附錄一 民法繼承編施行法.....	一四七
附錄二 戶籍法.....	一四八
附錄三 遺產稅暫行條例.....	一五六
附錄四 遺產稅暫行條例施行條例.....	一六〇
附錄五 修正工廠法(第四十五條至第四十六條).....	一六六
附錄六 修正工廠法施行條例(第二十八條至第三十一條).....	一六八
附錄七 分割遺產書程式.....	一六八
附錄八 各種遺囑程式.....	一七〇
(一)自書遺囑.....	一七〇
(二)公證遺囑.....	一七〇
(三)密封遺囑.....	一七一
(四)代筆遺囑.....	一七二
(五)口授遺囑.....	一七三
附錄九 聲請發給執管遺產證書狀式.....	一七三

附錄十 聲請限定繼承狀式·····	一七四
附錄十一 聲請拋棄繼承狀式·····	一七五
附錄十二 法院各種公示催告式·····	一七六
(一)聲請執管遺產或寺產證書之公示催告·····	一七六
(二)聲請限定繼承之公示催告·····	一八二
(三)遺產管理人聲請之公示催告·····	一八三
民法繼承編條文索引·····	一八七
用語索引檢字表·····	一八九
中國民法繼承論用語索引·····	一九一—一九六



# 中國民法繼承論

## 第一編 緒論

### 第一章 繼承法

#### 第一節 繼承法之意義

(一)廣義的繼承法之意義 (二)狹義的繼承法之意義

繼承法之意義，可分為廣義的繼承法與狹義的繼承法二種如左：

#### 一 廣義的繼承法

指一切關於繼承之法令而言。例如國際私法，民事訴訟法中關於繼承之規定皆屬之是。

#### 二 狹義的繼承法

僅指規定財產繼承及遺囑方法等之法規而言。

通常所稱之繼承法，即指狹義之繼承法而言。

#### 第二節 繼承法之性質

(一)繼承法為強行法規 (二)繼承法為普通私法之一部 (三)繼承法含有固有性

茲將繼承法之性質，略述之如左：

一 繼承法爲強行法規

繼承法中所規定者，以有關於社會秩序國家經濟者爲多，故其內容多屬於強制的規定。

二 繼承法爲普通私法之一部

私法者，乃規定個人相互關係之法律也。繼承法爲規定各個人繼承上之法律，故亦爲私法之一部。查古代法律以親屬法與繼承法一同規定於身分法中，故兼有公法與私法之性質。近代立法例多以親屬法與繼承法各別訂立，故繼承法專着重於遺產之繼承，是已變成純屬於私法之性質矣。

三 繼承法係有固有性

繼承法與親屬法相同，皆係依一國固有之風俗習慣與沿革而制定，故以含有固有性者爲多。

第三節 繼承法之地位

(甲)特別法主義 (乙)民法主義

關於繼承法之地位，各國立法例不同，茲分述之如左：

甲 特別法主義

此主義係將關於繼承之法規，定爲特別法，而不以之列於民法之內，如英國於一九二六年公布之繼承財產管理法

(The Administration of Estates Acts, 1926) 屬之。

## 乙 民法主義

此主義係將繼承法規定於民法中，惟在民法中居於如何地位，各國立法例不同，茲略舉數種於左：

(一) 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。

(二) 以其爲物權之一部而規定於物權編中者，如荷蘭民法是。

(三) 以其爲親屬法之一部而定於親屬編中者，如普魯士之地方是。

(四) 以其定於物權編之前者，如瑞士民法是。

(五) 以其適用之範圍較狹而定於民法最後之一編者，如德國民法、蘇俄民法皆是。

吾民法採民法主義中之第五種立法例，而規定第一編爲總則，第二編爲債編，第三編爲物權，第四編爲親屬而以繼承位於最後之第五編也。

### 第四節 繼承法之編制

各國立法例

(一) 身分繼承與遺產繼承兼採主義 (二) 遺產繼承專採主義

吾國法律規定

關於繼承法之編制，各國立法例不同，大別之可分爲二，如左：

#### 一 身分繼承與遺產繼承兼採主義



此主義因近代家族制度之崩潰，故為各國最新立法例所不取，惟日本採之。

## 二 遺產繼承專探主義

此主義不認身分繼承而祇認遺產繼承，乃為進步各國法律所採，吾國現行法亦採之。

關於遺囑之規定各國立法例多以之規定於繼承法內，蓋以繼承法為規定一人死後對於其遺產之處分之準則，而遺囑既以關於遺產之處分為多，自以其定之於繼承編中為當也。吾民法繼承編即採此立法例而分繼承編為三章。第一章為遺產繼承人，第二章為遺產之繼承，而第三章則為遺囑焉。

## 第五節 繼承法之適用

### (一) 民法繼承編施行法 (二) 法律適用條例

繼承法之適用依民法繼承編施行法之規定行之。例如繼承開始雖在民法繼承編施行前（即在民國二十年五月五日以前），而在左列日期後者，女子對於其直系血親尊親屬之遺產亦得繼承之。（一）中國國民黨第二次全國代表大會關於婦女運動決議案，經前司法行政委員會民國十五年十月通令各省到達之日，（二）通令之日尚未隸屬國民政府各省，自其隸屬之日。（施行法第二條。）惟已嫁女子所應繼承之遺產在民國十九年十二月念六日前，已經其他繼承人分割或經確定判決不認其有繼承權者則不得請求回復繼承。（參照施行法第三條。）故欲知繼承法適用之範圍，對於施行法不能不詳加研究。

至於外國人之繼承事件，則應注意關於國際私法之法律適用條例，一般言之，以不適用吾國之繼承法為原則。蓋因

繼承有關一國之人情風俗，自以適用該外國人之本國法爲愈也。故關於繼承依被繼承人之本國法（法律適用條例第二十條）而遺囑之成立要件及效力依成立時遺囑人之本國法（法律適用條例第二十一條第一項）但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第二項）至於因繼承而取得在中國之不動產物權及其應繳之遺產稅自均應適用中國法律之規定。

## 第六節 吾國繼承法之沿革

第一時期 光緒三十三年以前

第二時期 自光緒三十三年至民國十七年

第三時期 自民國十七年至十九年

第四時期 自民國十九年以後

吾國古代以繼承法規編訂成爲成文法之專編者，尙未之見。前清現行律中之「戶役門」卑幼私擅用財產律，又同律「戶役門」立嫡子違法律，雖不無關於繼承之規定，然並不完備，且亦無繼承法之專名。降至前清光緒三十三年始有修訂法律館之設，開始編訂民律。於宣統三年成繼承編第一次草案。民國十五年北京修訂法律館因第一次草案缺點甚多，而加以修改，成爲第二次草案。民國十七年國民政府法制局再以前之大加修改，成爲第三次草案。嗣以各草案均未臻完善，故由立法院以歷次草案爲藍本，並參酌大理院歷年判例解釋例，以及吾國固有之人情風俗，訂成民法第五編繼承，於民國十九年經立法院第一二〇次及第一二一次會議，三讀通過，並於同年十二月二十六日由國民政府公布，於二十年

五月五日施行。至繼承法之施行法則係於民國二十年一月二十四日公布，同年五月五日施行。共分三章（一）遺產繼承人，（二）遺產之繼承，（三）遺囑。自民法第一一三八條至第一二二五條，都凡八十八條。

### 第七節 吾國繼承法之特點

第一點 廢除宗祧繼承及確立男女平等繼承原則

第二點 遺產繼承不以宗祧繼承為前提

第三點 規定繼承人之範圍順序及其應繼分

第四點 配偶有相互繼承遺產之權

第五點 配偶繼承不限於一定之順序其應繼分視其與何人一同繼承而差異

第六點 規定繼承開始前贈與財產之計算

第七點 對於遺產有貢獻之繼承人無要求報償之權

第八點 規定特留財產

第九點 規定特留財產之範圍

吾國繼承法之特點，其犖犖大者，為廢除宗祧繼承與確定男女平等繼承二點。茲將中央執行委員會政治會議第二百三十六次議決通過函交立法院之「繼承法先決九點審查意見書」錄後，以略示吾國繼承法特點之梗概焉。

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。宗子立祭之制，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，逸論次房，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，固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之於下：(一)德國規定父母及其卑親屬，祖父母及其卑親屬，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親屬代表繼承)及祖父母(死亡在前者由其直系卑親屬代表繼承)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親屬代表繼承均有詳細之規定)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於戶主。(五)蘇俄則限於被繼承人死亡一年以上由其扶養而無勞動能力與財產者爲繼承人。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，然以其懷於我國之人情，故擬定其順序如上。至於法定繼承人截至祖父母而止者，因再遠則情已疎遯，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，其人之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一順位，但其應繼分爲親生子女應繼分二分之一。

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，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，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。

#### 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，其遺產即爲夫之所有，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。由今解之，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 配偶之繼承順序及應繼分？

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者，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)各國民法對於此問題之規定，大別為二類：(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為繼承人而其應繼分有差別者。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，較為折衷，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，因結婚分居或營業等原因，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，惟如贈與人之贈與之際曾表示意思不必併入遺產計算者，為尊重當事人之自由意思起見，自應定為例外。

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為貢獻者為限。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，亦視為應盡之義務，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，故認為無庸規定。

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，有採個人自由處分之主義者，如英美等國。有採維持親屬關係之主義者，如德、法、瑞士、日本等國。採第一主義者，對於個人之遺產，完全予以自由處分之權，不加限制。採第二主義者，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影響。兩者相較，自以第二主義為合於情理，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，則特留分即算入自由處分之部分，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。至特留分之爲應繼分之二分一或爲三分一，亦就各種關係之重輕而爲差別耳。

### 本章參考書

謝冠生著：中國繼承法概論序，中央大學半月刊，第一卷，第四期。

王敦常著：外國財產繼承法述略，中華法學雜誌第二卷，第三期。

阮毅成著：蘇俄遺產繼承制度，中華法學雜誌第二卷，第六期。

何璟著：蘇俄財產繼承權之立法，政治評論第一卷，第一三期。

胡長清著：評已嫁女子追溯繼承財產施行細則，法律評論第六卷，第四四期。

賈榮卿著：未嫁女子繼承財產權之時間問題，法律評論第七卷，第四期。

李宏清著：民法親屬繼承編施行後於我國新舊思潮之衝突之研究，社會科學論叢季刊第一卷，第一期。

法制局編：繼承法草案之說明，法律評論第六卷，第六期。

法制局編：繼承法草案，法律評論第六卷，第五期。

傅秉常著：親屬繼承法上的幾個重要問題，法律評論第七卷，第三〇期。

## 本章習題

(1) 何謂繼承法？

(2) 試述繼承法之性質。

(3) 各國關於繼承法地位之立法例有何不同？

(4) 關於繼承法之編制，吾國係採何種主義？

(5) 試述吾民法繼承編適用之範圍。

(6) 試述吾國繼承法之沿革。

(7) 配偶應否有相互繼承財產之權？其理由何在？

(8) 試舉吾國繼承法之特點。

(9) 英美立法例無特留分之規定而吾民法繼承編則有之，試論其得失。

## 第二章 繼承

### 第一節 繼承之意義

(甲)各國立法例

(乙)繼承之定義

(丙)繼承之要件

(一)須在被繼承人死亡以後 (二)原則上須為被繼承人之權利義務包括的移轉於繼承人 (三)須有合法之繼承人

繼承之意義，因各國法律所採主義之不同而相異。有時係兼指宗祧繼承與財產繼承而言，如吾國已廢之繼承制度是。有時係兼指家督繼承與財產繼承而言，如日本之繼承制度是。有時專指財產繼承而言，如各國最新立法例及吾國現行民法繼承編所採者是。茲依吾民法之規定而定繼承之意義如左：

繼承者，謂被繼承人死亡後，其財產上之一切權利義務，在原則上包括的移轉於合法之繼承人也。析言之如左：

#### 第一 須在被繼承人死亡以後

繼承為法律事實而非法律行為，故繼承因被繼承人死亡而立即開始，若被繼承人尙未死亡，即不得有繼承之發生。

#### 第二 原則上須為被繼承人遺產上之一切權利義務包括的移轉於繼承人

詳言之，繼承人雖有數人，亦非以遺產各別的歸屬於各繼承人，而係由全體繼承人包括的繼承全部遺產，而為共同繼承。所謂遺產，包括積極財產與消極財產而言。如遺產不足清償被繼承人之債務而繼承人又不為限定繼承之聲請時，

繼承人應負責以自己之財產代爲清償。（參照民法第一一四八條、第一一五四至一一五五條）故權利義務均爲繼承之標的。

### 第三 須有合法之繼承人

繼承人之範圍及順序，民法均有所規定，「法定繼承人」固非依法律規定順序，不得爲繼承人，「指定繼承人」亦非依法律規定不得任意指定。故如無合法之繼承人，繼承即無從實現。

## 第二節 繼承之分類

第一 宗祧繼承——廢除宗祧繼承之四大理由

第二 家督繼承

第三 財產繼承

(一)長子繼承 (二)均分繼承

繼承由學理上分之，得爲種種之分類，例如法定繼承與指定繼承；包括繼承與承認繼承；本位繼承與代位繼承；單獨繼承與共同繼承；宗祧繼承，家督繼承與財產繼承等等皆是。茲將宗祧繼承，家督繼承與財產繼承析述如左，餘者俟於各章分別述之。

### 第一 宗祧繼承

宗祧爲吾國昔日特有之制，詳於周禮，有大宗小宗之別，大宗之廟百世不遷者謂之宗，小宗之廟五世則遷者謂之祧。

宗廟之祭由大宗世守其職，因此不可無後，以繼其所司，故小宗可絕而大宗不可絕。降至近代，制度雖存，原意已失，致成爲封建時代之遺物，殊無一採之價值，吾國民法繼承編因左列理由而廢除之。(註一)

(一) 宗子主祭之權已廢

自封建制度廢衰後，社會制度已由昔日之以宗爲其本位者，一變而爲以家爲其本位，祖先祭祀，家各爲主，縱有合族公祭者，然祭禮之主持者，未必爲大宗之子也。是宗子主祭之制不廢而廢，大宗立後之原意已不存在，此就制度上宗祧繼承應予廢止之理由一也。

(二) 已失古人小宗可絕之義

舊律不問長房次房，均應立後，今之所謂長房未必盡屬大宗，且有兼祧之例，因之長房之子亦有兼祧次房之後者，殊背古人小宗可絕之義，宗祧制度已成爲有名無實，此於名義上，宗祧繼承之應予廢止之理由二也。

(三) 違背男女平等原則

宗祧着重祭祀，故立後限於男子，重男輕女，顯反平等原則，此就男女平等上，宗祧繼承應予廢止之理由三也。

(四) 已失古人以祭祖爲重之義

今日之宗祧制度一反原來設立之本意，而重視被繼承人之財產之多寡。無子者之財產愈鉅，族人覬覦愈多，甚至生時一無情感，死後競爲披麻帶孝，自甘以孝子自居，既失古義，且背情理，此於道德上，宗祧繼承應予廢止之理由四也。

宗祧繼承之順序，依前清現行律『戶役門』立嫡子違法律及條例之規定，須嫡妻年五十以上無子者方得立庶長子，若無子者許令同宗昭穆相當之姪繼承。所謂昭穆相當者，即父昭子穆，尊卑不失其序之謂。(註二)例如無子者不得立

孫爲子，(註三)應先儘同父周親，次及大功小功總屬，如俱無，方許擇立遠房及同姓爲嗣。若立嗣之後却生子者，其遺產與原立子均分。(註四)嫡庶子分析遺產以子數均分，非婚生子則得分半份。如別無子，則立應繼之人爲嗣，而與非婚生子均分。無應繼之人，方許非婚生子承繼全分。如戶絕財產無同宗應繼之人，方准由親女繼承，如無女者則歸國庫所有。(註五)

## 第二 家督繼承

此乃日本特有之制度。所謂家督繼承者，指繼承『前家督』之權利義務而言。故與財產繼承有別。家督卽家長之謂，日法又稱之爲戶主。其繼承開始之原因有三，如左：

- (一) 家督之死亡，隱居，或喪失國籍。
- (二) 家督婚姻或養子原組之取消而去其家。
- (三) 女家督爲入夫婚姻或入夫之離婚。

至於繼承人之順序如左：

- (一) 法定繼承人。
- (二) 指定繼承人。
- (三) 選定繼承人。

日本法律除家督繼承外，尙有遺產繼承，此與家督繼承不同。其繼承開始之原因則以被繼承人之死亡而開始，其繼承人之順序如左：

- (一) 直系卑親屬。



(二)配偶。

(三)直系尊親屬。

(四)戶主(即家督)(註六)

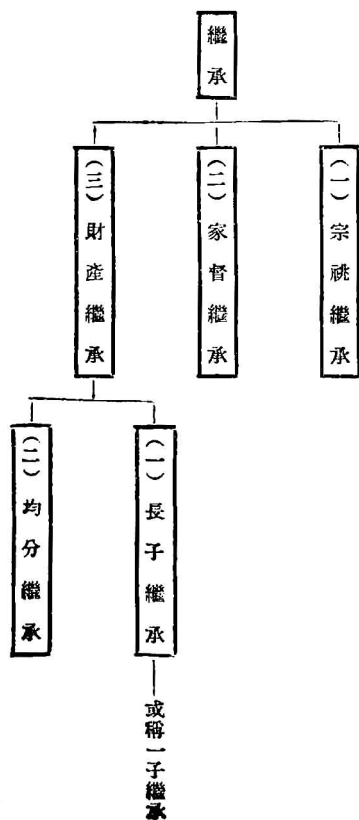
### 第三 財產繼承

此指繼承人承受被繼承人財產上之一切權利義務而言，又可分為二種如左：

(一)一子繼承——以長子一人繼承不動產之全部，對於其他繼承人則依土地價格，算定其應繼分而補償之，英國採之。(註七)

(二)均分繼承——遺產由諸子均分，吾國採之。

茲再依上所述，將繼承之分類，圖解如左：



(註一) 參照中央執委會第二三六次議決繼承法審查意見書第一點。

(註二) 前大理院民國五年上字第七七九號判例參照。

(註三) 大理院民國八年上字第三九四號判例及最高法院民國十八年第二千二百一十一號判例參照。

(註四) 參照前清現行律戶役門立嫡子違法律及條例。

(註五) 參照前清現行律戶役門卑幼私擅用財律之條例。

(註六) 參照日本民法第九七〇條至第九七九條第九八二條第九八四條第九八五條第九九四條第九九六條。

(註七) I Stephen, Comm. 560

## 第三節 繼承之根據

(一)先占說 (二)共有說 (三)遺體說 (四)人性說 (五)公益說 (六)遺志說

遺產因繼承而取得其權利之根據，究從何來，學說紛紜，各執一是，茲分述於左：

### 一 先占說

謂財產權之主體死亡，其財產權亦因無所附麗而與之同時消滅，因之即成爲無主物，既爲無主物自不能認所有人於死後有處分財產之權，不如依先占者取得權利之例而使死者之最近親屬因先占而取得其繼承權。此說不妥之點有三，如下：

(1) 權利並不與權利之主體同時消滅，且人之意思亦不因死亡而消滅。

(2) 占有以實力管有其物為要件，(註二)而繼承人之繼承則不必管有其物。

(3) 如以先占為取得繼承之根據，則死者之僕役以及服侍死者之看護婦亦皆可為法定繼承人乎？此又為其不能自圓其說者也。

## 二 共有說

謂一家之財產權係屬一家全體所共有，其中一人死亡時，則歸他共有者繼承之也。此說亦有未妥，蓋在現代個人主義時代，實際上財產權均有所屬，共有之說不符事實，殊難說明繼承之根據。

## 三 遺體說

此說為華爾夫氏 (Wolff) 所主張，謂子孫為死者之遺體，而財產為維持子孫生命之要素，因之自應許其子孫繼承其遺產焉。此說不妥之點有二，如左：

(1) 非死者之子孫而為繼承人時，則無從說明。

(2) 處分財產為所有人之自由，如依此說，則縱所有人有相反之意思，亦必以其全部財產遺與子孫，殊難謂為有理由。

## 四 人性說

謂人類有自私自利之天性，以其私產傳之子孫為其天性之表現，故應許其子孫繼承其財產也。此說亦未見妥，其弊

與前說同。

## 五 公益說

謂財產所有人死亡後，其財產物即成爲無主物，若法律不加以規定，則無論何人均得因先占而取得，勢必發生互相爭奪之事，既有礙社會秩序，且亦有妨國家經濟，職是之故，而由法律規定由一定之人繼承，以免糾紛而利公益焉。此說只能由客觀方面說明繼承之根據，但對於主觀方面未能說明，尙未臻完善。

## 六 遺志說

謂意思不因人之死亡而消滅，故財產所有人不論生前死後均有自由處分其所有物之權。若死後，已有遺囑表示其意思者，自當從其意思。若無遺囑表示其意思時，則推定死者有以其財產，先歸親近，後歸疏遠之意思，而由法律依其繼承人之親疏，以定其繼承之順位，使其得以繼承焉。

上述諸說，或有未妥，或有所偏，未臻完善，如能兼採四、五、六、三說，則於主觀客觀兩方面均能顧及，似較允當。

(註一) 參照民法第九四〇條。

## 第四節 繼承之主義

(一) 強制保留主義

(二) 強制分配主義

(三) 遺囑自由主義

(甲) 絕對的遺囑自由主義 (乙) 相對的遺囑自由主義

關於遺產繼承之立法例，大別之，可分爲三，如左：

### 一 強制保留主義

又稱一子繼承主義，即由長子繼承全部土地，而依土地價格補償其他繼承人之應繼分。在農業機械化之國家，採取此主義有免除土地割裂之弊。英國、挪威、瑞典採之。

### 二 強制分配主義

或稱均分繼承主義，即國家不問財產所有人之意思如何，強制命令其財產分配於各繼承人而不許任何人自由分配之謂也。法國於一七九三年更以法律明文規定人民不得以遺囑變更均分繼承，蓋以受法國大革命自由平等之哲學思想之影響也。其後因拿破崙軍事勢力之影響，意、西、葡諸國莫不從之。

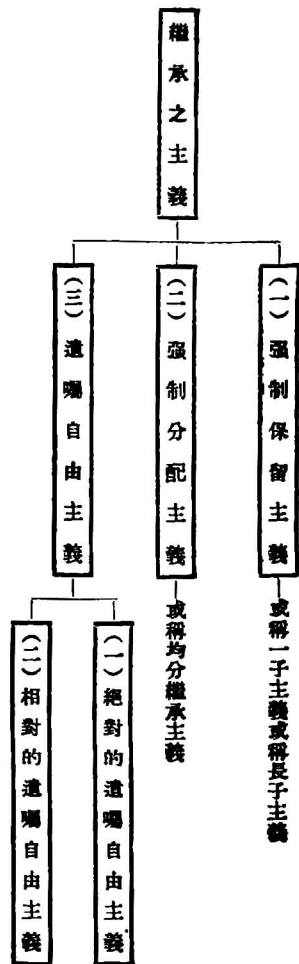
### 三 遺囑自由主義

此更可分爲二種如左：

(1) 絕對的遺囑自由主義——即財產所有人有絕對以遺囑處分其財產之權，不受強制保留或強制分配之限制，且亦無特留分之限制。英國除採一子主義外，兼採此主義。

(2) 相對的遺囑自由主義——即所有人須於特留財產外始有以遺囑自由處分其財產之權。德國、瑞士與最近法國民法皆採之。

茲依上所述，圖解如左：



吾國繼承法係採取最後一說之遺囑自由主義之第二種，即相對的遺囑自由主義。

### 第五節 繼承之存廢及限制

第一款 繼承應否廢除 一 廢除說 二 保留說

第二款 遺產數額應否限制 一 遺產總額限制說 二 遺產總額不限制說

第三款 特留分數額應否限制 一 積極說 二 消極說

#### 第一款 繼承應否廢除

近世社會學者，有主張遺產繼承之制度應予廢止者，蓋以繼承人不勞而獲，殊非有當。且以財產遺之子孫，使其養成依賴慣性，亦屬非是。况世間常有人尙未亡而其子孫已先行舉辦「麻衣債」者，善意反得惡果，不但違反被繼承人之本

意，且有損社會之利益，不如以之全歸國庫，有利社國焉。在反對此說者，則以為如廢除此制，則人人將一至老年不事積蓄，因之過度浪費，且在壯年時亦不肯加倍努力，從事企業，以期私產之增加，故不如加重遺產稅之徵收，既利國家經濟，又不妨企業發達，且可收節制資本之效。實則此種理由，並不充分，如依其所說，則不結婚之男女，皆將不肯努力從事於企業矣，是與事實又不相符。

## 第二款 遺產數額應否限制

關於遺產繼承之數額之是否應予限制，不無討論之價值，查學者之主張，可分為二派如左：

### 第一 遺產總額限制說

蘇俄一九二三年頒布之民法第四一六條即採此說。該條規定「遺產總額扣除繼承人之債務後不得超過一萬盧布之金額。」（註一）其後於一九二六年二月二十八日，因有左列種種缺點而頒布新條例廢除之：

- (一) 人民減少期望增加財產之興味，以致不肯加倍努力，增加努力從事實業。
- (二) 人民收藏現金，以冀於其他動產及不動產中另留價值一萬盧布之財產。
- (三) 在蘇俄之外國人因之不肯投資，並設法將資金運出。（註二）

吾國學者，雖不無贊同此說者，（註三）惟未為民法繼承編所採，或因蘇俄立法之前車可鑒歟。

### 第二 遺產總額不限制說

此為吾民法繼承編所採，良以前說已有蘇俄民法實驗所得之不良結果也。

### 第三款 特留分數額應否限制

關於遺產特留分之數額之應否予以限制一問題，亦有二說如左：

#### 第一 積極說

國民政府法制局前所擬民法繼承編第二次草案第五十六條第二項規定：「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，（被繼承人）得不受前項（特留分）之限制，處分其財產。」即採此說者也。（註四）此為對於特留分之例外規定。

#### 第二 消極說

現行民法繼承編即不採前說而取此說者也。此說對於特留分不主張加以一定數額之限制。

（註一）蘇俄一九二三年頒布之民法第四一六條，「繼承於扣除死者之債務後而其遺產總額未逾一萬盧布者依以下之規定准其為法定繼承及遺囑繼承。」

（註二）參照阮毅成著：蘇俄遺產繼承制度載於中華法學雜誌第二卷，第六號。

（註三）陳長衡氏曾主張遺產繼承總額超過國幣十萬元者（子女四人以上者每人增加一萬元但不得逾十五萬元）其逾額應歸國有，其未超過部分仍應徵遺產稅。

（註四）括弧中（被繼承人）與（特留分）數字係作者所加，以冀較易明瞭。

### 本章參考書



李漢民著：我國親屬法之繼承問題。法律月刊第二卷第一期。

程維斌著：遺產繼承底基礎理論及其最近趨勢。法政半月刊第一卷第三至第五期。

郁農者論遺產之利弊。法律評論第六卷第一八至第一九期。

張心淵著：歐美遺產稅法之概況及我國行此法時之先決問題。政治評論第一卷第四五期。

Harlan Eugene Read 著：潛發展遺產之廢除。

Benham, Jeremy: The Theory of Legislation, 1931, pp. 177—196.

Kohler, Josef: Philosophy of Law, pp. 193—206.

## 本章習題

- (10) 何謂繼承？
- (11) 宗祧繼承應否廢除？其理由安在？
- (12) 宗祧繼承、家督繼承與財產繼承三者之區別安在？
- (13) 法律上根據何種理由承認繼承權之存在？
- (14) 遺產繼承之主義有幾？各主義之優劣如何？吾民法繼承編係採何種主義？
- (15) 繼承應否廢除？
- (16) 遺產數額應否限制？
- (17) 特留分數額應否有最高數額之規定？

## 第二編 本論

### 第一章 遺產繼承人

#### 第一節 繼承人之意義

繼承人者，謂依法享有被繼承人之財產上一切權利及負擔一切義務之人也。本法關於繼承之權義取男女平等主義，舉例以言，婚生子女對於其父母之遺產，不論已婚未婚，一律平等待遇，不分彼此，絕不因性別而有所軒輊是也。

#### 第二節 繼承人之分類

##### 第一款 法定繼承人

第一 法定繼承人之意義

第二 各國立法例關於法定繼承人範圍之規定

第三 舊律及草案關於法定繼承人範圍之規定

第四 民法繼承編關於法定繼承人範圍之規定

##### 第二款 指定繼承人

第一 指定繼承人之意義

第二 指定繼承人與嗣子之區別

第三 指定繼承人之要件

繼承人得分爲（一）法定繼承人與（二）指定繼承人兩種，茲分述之於後。

第一款 法定繼承人(Statutory Heir)

第一 法定繼承人之意義

法定繼承人者，謂因法律之規定而直接取得繼承人之資格之人也。

第二 各國立法例關於法定繼承人範圍之規定

法定繼承人之範圍，各國法律規定，殊不一致。茲略舉數國關於此點之規定，分述之如左：

(一) 德國法律規定——(一)卑親屬，(二)父母及其卑親屬，(三)祖父母及其卑親屬，(四)曾祖父母及其卑親屬，(五)高祖父母及其卑親屬與配偶為法定繼承人(德國民法自第一九二四條至第一九二九條)。(註一)

(二) 法國法律規定——以配偶、直系卑親屬、父母系尊親屬、兄弟姊妹及其卑親屬為法定繼承人(法國民法第七四五條第七四六條第七五〇條及第七五一條)。

(三) 巴西法律規定——直系尊親屬及六親等內之旁系親屬為法定繼承人。

(四) 日本法律規定——直系卑親屬、配偶、直系尊親屬及戶主為法定繼承人(日民第九九四條至第九九六條)。

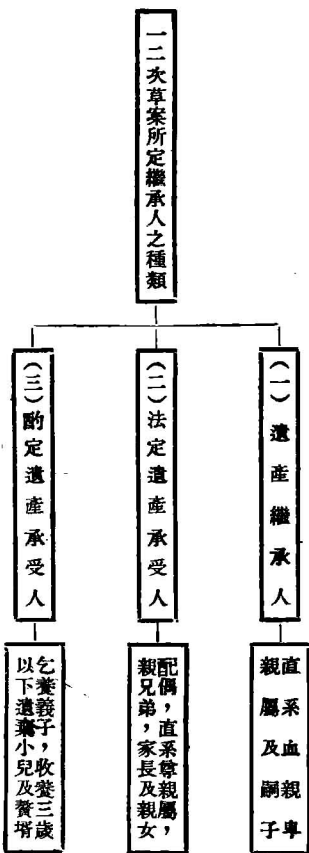
(五) 蘇俄法律規定——配偶、直系卑親屬、生前所扶養之人為法定繼承人(蘇俄民法第四一八條)。

(六) 瑞士法律規定——以配偶、直系卑親屬、父母(如已死亡則由其直系卑親屬代位繼承)及祖父母(如已死亡則由其直系卑親屬代位繼承)為法定繼承人(瑞士民法第四五七條至第四五九條)。

第三 舊律及草案關於法定繼承人範圍之規定

(甲) 前清現行律注重宗祧繼承，遺產之法定繼承，限於直系血親卑親屬之男子，而女子則於原則上無繼承之權利，如係絕戶，並無同宗應繼之人，方由親女繼承。(註二)

(乙) 第一次(註三)及第二次(註四)民律草案分繼承人爲三種，茲圖解如左：



(丙) 第三次民律草案廢棄宗祧繼承而定遺產法定繼承人之範圍如左(註五)

(一) 配偶。

(二) 直系卑親屬。

(三) 父母。

(四) 兄弟姊妹。

(五) 祖父母。

#### 第四 民法繼承編關於法定繼承人範圍之規定

吾民法繼承編定法定繼承人之範圍如左：

- (一) 配偶（民法第一一四四條）
- (二) 直系血親卑親屬（民法第一一三八條第一款）及養子女（同法第一一四二條）
- (三) 父母（同法同條第二款）
- (四) 兄弟姊妹（同法同條第三款）
- (五) 祖父母（同法同條第四款）

以上諸人爲吾民法繼承編所規定之法定繼承人之範圍，除配偶有獨立之繼承權，得與任何一順序同時爲繼承人外，餘均依上述所列而定其繼承之順序。關於繼承人之順序，其詳俟於次節述之。

## 第二款 指定繼承人 (Testamentary heir)

### 第一 指定繼承人之意義

指定繼承人又稱遺囑繼承人，請由被繼承人以遺囑所指定之繼承人也。法律所以規定此種指定繼承人者，良以人死之後，欲以其辛苦所得財產，傳之與其所愛之人，乃人之常情，故特設此制，以改良含有封建色彩之宗祧繼承焉。

### 第二 指定繼承人與嗣子之區別

繼承人之指定，驟視之似與舊律之立嗣相類似，實則有甚大之區別在焉。茲析述之如左：

(一) 指定繼承人之目的在繼承遺產。

立嗣子之目的在繼承宗祧

(二) 指定繼承人其繼承之遺產究爲其全部抑爲其一部全視被繼承人之意思如何而定。

嗣子則在原則上繼承遺產之全部。

(三) 指定繼承之指定人並無性別上之限制，女子亦得以遺囑指定其繼承人。

立嗣之所嗣人只限於男子。

(四) 指定繼承人之指定不得由他人於被繼承人死後代爲指定。

立嗣得於所嗣人死後，由他人代爲立嗣。

(五) 指定繼承之被指定人無性別之限制，即女子亦得被指定爲繼承人。

立嗣之嗣子只限於男子。

(六) 指定繼承人之被指定人不限於同宗，縱使係無親屬關係之外姓亦可。

立嗣之嗣子則限於同宗或同姓及昭穆相當之人，蓋異姓不得亂宗也。

(七) 指定繼承之被指定人無人數之限制。

立嗣之嗣子通常爲一人。

(八) 指定繼承人之方式限於遺囑。

立嗣無一定之方式。

(九) 指定繼承人須待被繼承人死後方發生效力。

立嗣則生前亦可立嗣。

(十) 指定繼承爲民法所規定。

立嗣之制爲民法所不採。

### 第三 指定繼承人之要件

繼承人之指定具有左列之要件者，(民法第一一四三條)則雖有配偶或父母兄弟姊妹或祖父母，被繼承人仍可自由指定。茲將其要件析述爲三如左：

(一) 須無直系血親卑親屬。

如有直系血親卑親屬，例如子女、孫子女等，則其指定依法無效。良以此情形，無指定之必要也。其有無直系血親卑親屬，自以繼承開始時有無直系血親卑親屬爲準。至於立遺囑時之有否直系血親卑親屬，在所不問。故如在指定時無直系血親卑親屬，指定後方有直系血親卑親屬，其指定無效。

(二) 須以遺囑指定之。

法律之所以定指定之方式限於以遺囑爲之者，不外於左列之二項理由焉：

(1) 尊重所有人之意思。蓋遺囑爲被繼承人處分其財產之最後意思表示也。

(2) 免除爭產之糾紛。

故若被繼承人於生前，縱有指定其人爲其繼承人之意思，如無遺囑之訂立，不生指定之效力。至其死亡後，他人不得代爲指定，更不待言。

(三)須不違反關於特留分之規定。

蓋以特留分爲維持公益而設之制度，非被繼承人所得任意以遺囑違反之者也。否則此制將等於虛設矣。又此種指定行爲係屬單獨行爲，只有權利之享受，而無義務之負擔，故不必預先取得被指定人之同意。但彼不同意時，自得依民法第一一七四條拋棄繼承，而其指定繼承部分則歸法定繼承人繼承。

(註一) Schuster, E. G., 1 The Principles of German Civil Law, pp. 588—592

(註二) 前清現行律戶役門卑幼私擅用財條例「戶絕財產，果無同宗應繼之人，所有親女承受，無女者聽地方官詳明上司酌量充公。」

(註三) 參照第一次民律草案第七條至第十條。

(註四) 參照第二次民律草案第四〇條又第四二條至第四四條。

(註五) 參照第三次民律草案第八條至第十一條。

## 第三節 繼承人之順序

### 第一款 配偶之繼承順序

(一)列配偶於一定順序主義 (二)不列配偶於一定順序主義

第二款 其他法定繼承人之繼承順序

第一 各國法律規定 第二 吾國法律規定

### 第一款 配偶之繼承順序



配偶，指被繼承人死亡時仍在婚姻關係存續中之一方而言。若於被繼承人死亡前，已經離婚者，則非配偶。（民法第一一四四條）配偶之繼承是否應列於一定之順序，各國立法例不同，大別之，可分為二如左：

一 列配偶於一定順序主義

日本民法列直系血親卑親屬於第一順序，而列配偶於第二順序，即採此主義者也。如採此主義則被繼承人如有直系血親卑親屬時，配偶將一無所得。此主義法國亦採之。

二 不列配偶於一定順序主義

此主義不列配偶於一定順序而以之與任何一順序同時為繼承人，其應繼分則視其與何一順序之人同時繼承而有多寡之差別。此主義德國、瑞士採之。

吾民法繼承編採取後說。

第二款 其他法定繼承人之繼承順序

第一 各國法律規定

各國法律關於其他法定繼承人之繼承順序，各不相同，茲略舉數國，圖解如左：

國別	第一順序	第二順序	第三順序	第四順序	第五順序	備註
法國	被繼承人之子女及其直系卑親屬（法民七四五）	（無子孫兄弟姊妹及兄弟姊妹之卑親屬時）父系與母系尊親屬各得其半（法民七四六）	（父母死亡在先之被繼承人無子孫時）被繼承人之兄弟姊妹或兄弟姊妹之卑親屬（法民七五〇，七五一）	被繼承人之配偶	無	

日本	被繼承人之直系卑親屬（日民九九四，九五）	被繼承人之配偶（日民九九六）	被繼承人之直系尊親屬（日民九九六）	被繼承人之戶主（日民九九六）	無	配偶與其他繼承人同一順序
德國	同前（德民一九二四）	被繼承人之父母及其卑親屬（德民一九二五）	被繼承人之祖父母及其卑親屬（德民一九二六）	被繼承人之曾祖父母及其卑親屬（德民一九二八）	被繼承人之高祖父母及其卑親屬（德民一九二九）	同前
瑞士	同前（瑞民四五七）	（無直系卑親屬時）被繼承人之父母（瑞民四五八）	（無直系卑親屬及父母系之繼承人時）被繼承人之祖父母（瑞民四五九）			同前
巴西	同前	直系尊親屬	六親等內之旁系親屬			同前
蘇俄	同前（蘇民四一八）	被繼承人之配偶（蘇民四一八）	被繼承人死亡前一年以上全由被繼承人扶養而無勞動能力與財產者			

## 第二 吾國法律規定

吾國民法繼承編所定之法定繼承人之順序如左：

(一) 直系血親卑親屬。

依民法規定直系血親卑親屬為第一順序之繼承人。何為直系血親卑親屬？謂從己身所出之血親也。（民法第九六七條）不但女子不問已嫁未嫁，（註一）均包含在內，（註二）（民法第一一三八條第一款）即非婚生子女經其生父認領或撫育或其生父與生母結婚者亦屬之。（參照民法第一〇六五條）此皆法律上之自然血親。至於養子女因其為法律上之擬制血親故其繼承順序與婚生子女同。（民法第一一四二條）至於直系血親卑親屬中如親等相同者，則同為繼承人。如親等不同者，則以親等近者為先（民法第一一三九條）例如子女較孫子，孫女為先是也。

## (一) 父母。

父母對於其子女較爲親密，故如被繼承人無直系血親卑親屬者以其父母爲其繼承人。(民法第一一三八條第二款) 如被繼承人之父母在被繼承人生前已經離婚，或父母之一方死後他方另行結婚者，其所生之子女無絕親之義，故父子間或母子間之關係，仍屬存在。(註三) 至於非婚生子女之母究係直系血親，若其所生之子女亡故，自可爲其第二順序之遺產繼承人，自不待言。(註四) 又養父母依民法第一〇七八條之規定當爲其養子女之繼承人，但若其收養關係終止者則依民法第一〇八三條規定回復與其本生父母之關係，而應以其本生父母爲其繼承人。

## (二) 兄弟姊妹。

如既無直系血親卑親屬，又無父母時，則以被繼承人之兄弟姊妹爲其繼承人。所謂兄弟姊妹者，指下列諸人而言。

(1) 同父母之兄弟姊妹，(2) 同父異母之兄弟姊妹，(3) 同母異父之兄弟姊妹，(4) 已婚已嫁之兄弟姊妹，(5) 未婚未嫁之兄弟姊妹均包括在內。(註五) 至於(1) 同祖父母之堂兄弟、堂姊妹，(2) 表兄弟、表姊妹則不包含在內。(註六)

## (三) 祖父母。

如被繼承人死亡時既無直系血親卑親屬，又無父母，更無兄弟姊妹時，則其遺產應由其祖父母繼承之。所謂祖父母者指父之父母及母之父母而言。(註七)

(註一) 參照司法院二十一年院字第七四七號解釋。

(註二) 參照司法院二十年院字第五〇號解釋。

(註三) 參照最高法院民國二十一年上字第一九八二號判例：「母雖與父脫離關係，而其所生之子女究無絕母之義，故母子間之關係，自屬依舊存在。」

(註四) 參照司法院二十年院字第五八五號解釋。

(註五) 參照司法院二十一年院字第七三五號解釋。

(註六) 參照司法院二十二年院字第八九八號解釋。

(註七) 司法院二十二年院字第八九七號解釋。

## 第四節 應繼分

第一款 法律規定之應繼分

第一 同一順序繼承人之應繼分

第二 養子女之應繼分

第三 配偶之應繼分

第二款 被繼承人指定之應繼分

### 第一款 法律規定之應繼分

被繼承人如無遺囑表示其遺產之分配方法時，吾民法爲免除無謂之爭論糾紛計，參酌吾國固有之民情風俗，而定各法定繼承人之應繼分如左：

#### 第一 同一順序繼承人之應繼分

同一順序之繼承人有數人時，按人數平均繼承。(民法第一一四一條)例如甲之遺產爲六萬元，如彼有子女乙丙二人時，則乙丙按人數平均繼承，各應得三萬元。如甲有子女乙丙丁三人時，則乙丙丁按照人數平均分配，各應得二萬元。

惟所謂同一順序之繼承人乃包括前節所述各順序之同一繼承人而言。(民法第一一三八條參照)並非專指第一順序之直系血親卑親屬而言。又非婚生子女具備一定條件後(民法第一〇六五條參照)其繼承順序與婚生子女同,亦應按照人數平均繼承,自不待言。雖然此皆屬原則,如法律另有規定者,則應從其規定。(民法第一一四一條但書)例如養子女之繼承順序雖與親生子女同,惟其應繼分則並不與親生子女平等,故不得與婚生子女平均分配是也。(民法第一一四二條。)

## 第二 養子女之應繼分

吾國民法親屬編分子女為三種如左:

- (一)婚生子女——昔日所謂之嫡子屬之。
- (二)非婚生子女——昔日所謂之姦生子、私生子、庶子及今日「妾」所生之子女均屬之。
- (三)養子女。

養子女之繼承順序與婚生子女同,前已有述。至於養子女之應繼分則不與婚生子女同享平等之待遇,茲分述之如左:

(一)養父母有直系血親卑親屬為繼承人時。

此時養子女之應繼分為婚生子女之二分之一,例如被繼承人之遺產為六萬元,有婚生子及養子各一人,則婚生子應得四萬元,養子之應繼分為婚生子二分之一,即四萬元之二分之一,即應得二萬元。

(二)養父母無直系血親卑親屬為繼承人時。

此時養子女之應繼分與婚生子女同，例如養父之遺產為六萬元，若養父別無直系血親卑親屬而有配偶時，如僅有養子一人，則由養子與配偶平均繼承，各得三萬元。如養父無配偶而養子有數人時，則按其人數平均分配。

### 第三 配偶之應繼分

配偶有相互繼承遺產之權，惟其應繼分則視與其一同繼承之人屬於何一順序而有所不同。茲分述之如左（民法第一一四四條）。

(一) 配偶與被繼承人之直系血親卑親屬同為繼承時，其應繼分與他繼承人平均分配，例如被繼承人有子女各一人而其遺產為六萬元時，則配偶與其子女各得遺產三分之一，即各得二萬元。

(二) 配偶與被繼承人之父母兄弟姊妹同為繼承時，其應繼分為遺產二分之一。例如被繼承人之遺產為六萬元，若無直系血親卑親屬，則配偶之應繼分為遺產二分之一，即三萬元，其餘三萬元則由被繼承人之父母平均繼承，如無父母則由其兄弟姊妹平均繼承。

(三) 配偶與被繼承人之祖父母同為繼承時，其應繼分為遺產三分之二。例如被繼承人之遺產為六萬元，而無直系血親卑親屬，又無父母及兄弟姊妹，僅有祖父母時，則配偶應得遺產三分之二，即四萬元。其餘二萬元則由其祖父母及外祖父母平均分配。

(四) 被繼承人無依繼承順序之繼承人時，則配偶之應繼分為遺產之全部。例如被繼承人有遺產六萬元，既無直系血親卑親屬，又無父母兄弟姊妹，且無祖父母時，則其全部遺產六萬元概歸配偶一人繼承。惟若被繼承人以遺囑指定繼承人時，則又當別論。（民法第一一四三條）。

茲依上所述，將配偶之應繼分，表解如左：

與配偶同為繼承之人	配偶之應繼分
(一) 被繼承人之直系血親卑親屬	平均分配
(二) 被繼承人之父母	$\frac{1}{2}$
(三) 被繼承人之兄弟姊妹	$\frac{1}{2}$
(四) 被繼承人之祖父母	$\frac{2}{3}$

## 第二款 被繼承人指定之應繼分

指定應繼分得分為二種情形，述之如左：

(一) 前款所述為法定應繼分。應繼分與特留分不同。特留分為法律之強制規定，非當事人所得任意更減，而應繼分則為法律推定被繼承人之意思之規定，如被繼承人另有遺囑為明白之意思表示時，自應從其意思，惟不得違反特留分之規定耳。

(二) 至於指定繼承人之所得繼承者，視被繼承人所指定者幾何而定，此全視被繼承人之意思如何而定，本無所謂應繼分，法律自無加以規定之必要。如被繼承人之指定具有本章第二節第二款所述之三項要件者，被指定人即得繼承，自不待言。

## 第五節 繼承權

第一款 繼承權之意義

第二款 繼承權之取得

第一 自然人繼承權之取得 第二 胎兒繼承權之取得 第三 法人得有繼承權乎

第三款 繼承權之喪失

第一 繼承權喪失之意義 第二 繼承權喪失之原因 第三 繼承權喪失之效力

第四款 繼承權之回復

第一 繼承回復請求權之意義 第二 繼承回復請求權之性質 第三 請求回復繼承權人及被請求人 第四 繼承回復

請求權之時效

### 第一款 繼承權之意義

繼承權者，存在於為繼承人地位上之權利也。繼承人地位，大別之，可分為二如左：

#### 一 繼承開始前繼承人所有之地位

如吾民法第一一四〇條所規定：「（上略）繼承人有於繼承開始前死亡或喪失繼承權者（下略）」即指繼承開始前之權利而言。



## 二 繼承開始後繼承人所有之地位

前者在學理上稱爲「希望權」，蓋以其係一種希望而非已取得之權利，故無權利之回復請求權。後者學理上稱之爲「既得權」之一種，因其權利狀態之地位已完全確定，如被侵害得爲回復之請求，故又稱之爲繼承權。

### 第二款 繼承權之取得

#### 第一 自然人繼承權之取得

自然人繼承權之取得原因，得分述之如左：

- (一) 由於婚姻關係者——如配偶是（民法第一一四四條。）
- (二) 由於血統關係者——如子女、孫子女、父母、兄弟姊妹、祖父母皆是（民法第一一三八條。）
- (三) 由於收養關係者——如養子女是（民法第一一四二條。）
- (四) 由於被繼承人之意思者——如指定繼承人是（民法第一一四三條。）

#### 第二 胎兒繼承權之取得

胎兒者出生完成以前尚在母胎之兒也。既非爲人，自不得爲權利之主體，故不能爲繼承權之取得。惟胎兒終有成爲獨立人類之可能，關於其利益有保護之必要，故吾民法第七條規定：『胎兒以將來非死產者爲限，關於其個人利益之保護視爲既已出生』，是視胎兒關於其利益爲有擬制的權利能力。惟如於出生時，不能保有其生命，則溯及的喪失其權利能力，而視爲自始未有權利能力。準是以觀，胎兒亦有繼承權，惟以死產爲其溯及的解除條件耳。

### 第三 法人得有繼承權乎

法人雖有權利能力，惟以自然人之身分爲前提之權利，則不得享受。故法人不得有狹義之繼承權，但得爲受遺贈人，因受遺贈權非以專屬於自然人之身分關係爲內容者也。

### 第三款 繼承權之喪失

#### 第一 繼承權喪失之意義

繼承權之喪失云者，乃繼承人於一定情形之下爲法律剝奪其遺產繼承權之謂也。

#### 第二 繼承權喪失之原因

關於繼承權喪失之原因，各國法律規定雖有不同，惟大體言之，莫不着重於繼承人對於被繼承人有無不道德之行為，爲其喪失與否之標準。除刑事上之制裁，應於刑法中規定外，於民法中並剝奪其繼承權，藉資懲戒。茲將吾民法所定繼承權喪失之原因列左：（民法第一一四五條。）

（一）故意致被繼承人或應繼人於死，或雖未致死，因而受刑之宣告者。

前清現行律有『因爭繼釀成人命者，其爭產謀繼及扶同爭繼之房分不得繼嗣』之制裁規定，吾民法繼承編承之，茲分述其應具備之要件如左：

（1）須致被繼承人或應繼人於死——應繼人指與殺人者同一順序之繼承人，及繼承人中之繼承順序在殺人者之先者而言。若其繼承順序在其後者，則並不在內。

(2) 須有致被繼承人或應繼人於死之故意——若犯罪出於誤殺或雖非誤殺而於殺害時不知其為被繼承人或應繼人時，則因不具備民法第一一四五條第一款之要件而不喪失其繼承權。

(3) 若未致死，則須已受判決確定之刑之宣告——如宣告刑之判決，未經確定，則不喪失繼承權，如判決業已確定有罪，則雖屬緩刑亦喪失其繼承權。至於已否受刑之執行，在所不問。若已致被繼承人或應繼人於死，則雖無受刑之宣告亦喪失其繼承權。學者間雖有主張此亦應經刑之宣告方喪失繼承權者，其理論或有可取，惟不為吾民法所採。

(二) 以詐欺或脅迫，使被繼承人為關於繼承之遺囑或使其撤銷或變更之者——其應具備要件得分之如左：

(1) 其所用之手段須出於詐欺或脅迫。

(2) 其遺囑之內容須有關於繼承。

(3) 其行為之目的須為使被繼承人(甲)立遺囑或(乙)撤回遺囑或(丙)變更遺囑。

(三) 以詐欺或脅迫妨害被繼承人為關於繼承之遺囑或妨害其撤銷或變更之者——此異於前款之點在前款乃使被繼承人為積極之行為，而此則使被繼承人為消極而不作為之行為。

(四) 偽造、變造、隱匿或湮滅被繼承人關於繼承之遺囑者——偽造、變造、隱匿、湮滅遺囑之目的，無非謀圖遺產，此種行為為居心不良，自應使其喪失繼承權，其理甚顯。

(五) 對於被繼承人有重大之虐待或侮辱情事，經被繼承人表示其不得繼承者——對於被繼承人有重大之虐待或侮辱情事時，被繼承人自有權使其喪失繼承權，要不待言。惟本款必須具備之條件，有二如左：

(1) 繼承人對被繼承人有重大之虐待或侮辱。

(2) 經被繼承人表示其不得繼承。

上列兩要件如缺一，即不能謂繼承人之繼承權因此而喪失。(註二)

凡繼承人合於上列五種原因之任何一種者，其繼承權即因此而喪失。蓋一則保護被繼承人之利益，一則懲戒謀爭遺產者之惡意也。上列第一款為法律之強制規定，無論何人不得任意變動，縱使被害人宥恕之表示，其繼承權依舊剝奪。學理上稱之為絕對的喪失。至於第二款至第五款之規定，學理上稱之為相對的喪失，如經被繼承人宥恕者，其繼承權不喪失。(民法第一一四五條第二項) 蓋被繼承人已有宥恕之表示，若仍使其喪失繼承權，未免藐視被繼承人之意思也。

### 第三 繼承權喪失之效力

(甲) 對於喪失繼承權者及第三人之效力——此吾民法無明文規定，依學理上言之，繼承權喪失之效力應溯及繼承開始之時，換言之，即一經喪失，即回復至無繼承權之狀態也。故若已就遺產為繼承者，應回復至未繼承時之狀態。至於第三人已取得之權利，則學者間有主張視其善意之與否而定其效力，蓋所以保護善意之第三人而謀交易之安全也。

(乙) 對於喪失繼承權者之直系血親卑親屬之效力——繼承人之繼承權已喪失者，其子女之繼承權是否亦同時喪失抑可代位繼承？吾民法有明文規定：『第一千一百三十八條所定第一順序之繼承人有於繼承開始前(中略)喪失繼承權者，由其直系血親卑親屬代位繼承其應繼分。』蓋以喪失繼承權者之不法行為，應由其自行負責，而不應使其子女代為受過也。(民法第一一四〇條參照)

#### 第四款 繼承權之回復

##### 第一 繼承回復請求權之意義

繼承回復請求權者，謂合法繼承人於其繼承權被侵害時，有向相對人主張回復其繼承權之權利也。

##### 第二 繼承回復請求權之性質

此種請求權之性質含有左列二點：

(一) 對人請求權，即對於被請求人請求確認其有繼承之資格。

(二) 對物請求權，即對於被請求人得請求回復其應繼承之標的物。

##### 第三 請求回復繼承權人及被請求人。

(一) 請求回復繼承權人——依吾民法規定得請求回復繼承權者限於(一)被害人及(二)其法定代理人(民法第一一四六條)茲分述之於左：

(1) 被害人——指在繼承順位之繼承人而言。除其法定代理人得代為行使外，無論何人縱使有利益關係或最近親等之人，亦不得代為行使。

(2) 被害人之法定代理人——被害人如為胎兒、未成年人、禁治產人者，此種請求權方得由其法定代理人代為行使。

(二) 被請求回復繼承權人。

何人爲被請求回復繼承權，法無明文規定，依學理上解釋，自應以與合法繼承人爭執繼承資格之義見繼承人爲被請求人。若被侵害之遺產，已轉轉入於第三人手中時，則繼承人應先對原侵害人提起回復繼承權之訴後，再對此第三人提起所有權回復之訴也。

#### 第四 繼承回復請求權之時效

一般請求權之消滅時效爲十五年，此爲吾民法總則編所規定者。但對於繼承權之回復請求權，吾民法另有規定如左：（民法一一四六條。）

（一）繼承人知悉被侵害者，自知悉被侵害之時起二年間不行使而消滅——此在學理上稱之爲短期時效。

（二）繼承人不知被侵害者，自繼承開始時起逾十年不行使而消滅——此在學理上稱之爲長期時效。

如合於上列任何一種條件者，其請求權即歸消滅，蓋以繼承人久不行使權利則其權利之狀態即永無確定之日，既有妨交易之安全，且亦損及國家之經濟，殊非社會之福利，法律因是特設此種規定，以資救濟也。

### 第六節 代位繼承

第一款 代位繼承之意義

第二款 代位繼承之要件

第三款 代位繼承之適用

#### 第一款 代位繼承之意義

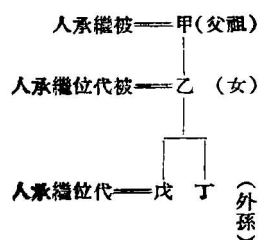
代位繼承為直接繼承或本位繼承之對稱，乃被繼承人之直系血親卑親屬有於繼承開始前死亡或喪失繼承權者，由其直系血親卑親屬為代位繼承人，本其固有之地位，代『被代位繼承人』之應繼分地位而為繼承人之謂也。

## 第二款 代位繼承之要件

代位繼承所應具備之要件有四如左：（民法第一一四〇條。）

（一）被代位繼承人限於被繼承人之直系血親卑親屬。

被繼承人之直系血親卑親屬即民法第一一三八條所定第一順序之繼承人是也。故列於第二順序之父母，第三順序之兄弟姊妹，（註三）第四順序之祖父母，以及不列於一定順序之配偶，暨被繼承人之養子女（註四）如於繼承開始前已死亡或喪失繼承權者，不發生代位繼承之問題。例如甲生一女某乙，又領養一子某丙，乙女又生丁戊（外孫），乙女不幸於去年先甲而亡，如甲（祖父）於今年亡故則甲為被繼承人，其女乙因先甲而亡，故為被代位繼承人，其外孫丁戊二人則為代位繼承人。茲為易於明瞭起見繪圖如左：



被代位繼承人某乙爲被繼承人某甲之直系血親卑親屬，是已合於代位繼承之第一要件，而代位繼承人丁戊兩人又爲被代位繼承人某乙之直系血親卑親屬，是合於後述之第二要件。如甲之遺產爲六萬元，則乙之應繼分爲四萬元，由丁戊二人代位繼承，每人各得二萬元。至丙爲養子，其應繼分依法爲婚生子女之二分之一，即二萬元。如丙先甲而亡，則其所生之子女無代位繼承權，其應繼分二萬元應歸丁戊二人平均分配，蓋養子女非被繼承人之直系血親卑親屬，依法不得爲被代位繼承人，則所謂代位繼承權自非養子女所生之子女所得援例繼承。又若甲如無直系血親卑親屬，配偶、父母而僅有第一人時，其弟生有二子（即姪），若其弟先甲而亡，其姪並無代位繼承權，蓋被代位繼承人既限於被繼承人之直系血親卑親屬，兄弟姊妹既非被繼承人（即甲）之直系血親卑親屬，自不得爲被代位繼承人。兄弟姊妹所生之子女並無代位繼承權，更不待言。

（二）代位繼承人限於死亡者或喪失繼承權者之直系血親卑親屬。

卑親屬以直系血親爲限，故無嗣之寡媳關於其翁姑之遺產，並無爲其夫代位繼承之權，其收養之子女亦無代其養父之位而繼承其養父之應繼分之權。蓋以其非直系血親故也。但得依民法第一一四九條請求酌給遺產，（註五）後母之子女非前母之直系血親卑親屬，亦不得代前母之位繼承前母之應繼分。（註六）親生女在繼承開始前死亡而無子女及其他直系血親卑親屬者，該女之夫即女婿，不得代女之位而繼承該女對於其生父之遺產之應繼分。蓋女婿非女之直系血親卑親屬也。

（三）代位繼承之原因限於死亡或喪失繼承權。

死亡兼指自然之死亡與吾民法第九條所定之擬制死亡而言。但爲擬制死亡之宣告時，應以確定判決所宣告死亡



之時期爲死亡時期。若其死亡時期（即宣告其死亡之時日）在繼承開始前者，則生代位繼承之問題。否則，不發生代位繼承之問題。所謂喪失繼承權者，即指因民法第一一四五條所定之情事而喪失其繼承權之謂。（參閱上節第三款）因此種情形而喪失繼承權者，法律使其直系血親卑親屬代位繼承，蓋其直系血親卑親屬本有一種『繼承期待權』。今若因其父或母之過失而剝奪其子女之『既得期待權』，並無充分之理由也。

（四）須在繼承開始前死亡或喪失繼承權。

如在繼承開始後死亡或喪失繼承權者，則不發生代位繼承之問題矣。例如甲乙同爲遺產五萬元之繼承人，如甲於繼承開始前死亡，甲之獨子丙自得代甲繼承所應繼之二萬五千元，但若甲於繼承開始後死亡者，則不發生代位繼承問題，因甲已取得繼承權，丙只須直接繼承甲之遺產可也。

### 第三款 代位繼承之適用

依民法第一一三八條所定第一順序之繼承人，有於繼承開始前死亡者，倘其爲已嫁之女子，則縱其死亡時依法尚無繼承權，若繼承之開始在民法繼承編施行後者，其直系血親卑親屬仍得依民法第一一四〇條代位繼承其應繼分。此蓋以繼承之開始在本法施行之前後爲適用之標準者也。（註七）例如已嫁女子某甲於前清死亡，當時女子無繼承權，該女之父某乙於民國三十年亡故，而本法在民國二十年五月施行，是繼承之開始在本法施行之後，在此場合，甲之子女對於乙之遺產有代位繼承權是。

（註一）前清現行律戶役門之孀子，遵法律例五『因爭繼繼承人命者，凡爭產謀繼及扶同爭繼之房分，均不准其繼嗣，應聽戶族另行公議承立。』

(註二) 參照最高法院民國二十二年上字第三〇六四號判例。

(註三) 參照最高法院民國二十三年上字第三九〇六號判例。

(註四) 參照最高法院民國二十三年上字第三二二七號判例。

(註五) 參照司法院二十二年院字第八五一號解釋。

(註六) 參照司法院二十一年院字第七四四號解釋。

(註七) 司法院二十三年院字第一〇五一號解釋，乃係廢棄以前二十一年院字第七五四號解釋之一種變更解釋也。依照舊解釋，已嫁女子在此種情形

既無繼承權自不生代位繼承問題云云，嗣因其違反男女平等原則，故廢棄之。

### 本章參考書

郁斐著：論宗祧繼承之弊。法律評論第七卷，第二三期。

胡長清著：論宗祧繼承。法律評論第七卷，第二二期。

方文政著：宗祧繼承與遺產繼承問題。法律評論第七卷，第三三期。

季手文著：新民法施行後之立嗣問題。法律評論第九卷，第一期。

曹傑著：對於「新民法施行後立嗣問題」否定說者意見之補充。法律評論第九卷，第九期。

池鹿著：論嗣子在現行民法上之地位。法律評論第一卷，第八期。

秦鑾英著：中國女子財產繼承法之史的探討。社會科學論叢月刊第四卷，第二期。

李彰儉著：女子繼承權。女青年月刊第一三卷，第四期。

高維濬著：女子財產權的限制問題。法律評論第六卷，第二六期。

郁鏡著：女子繼承權問題。法律評論第六卷，第二七期。

胡長清著：論女子財產繼承權。法律評論第六卷，第三三期。

雪屢著：對於女子繼承財產權之管見。法律月刊第一卷，第二期。

趙崇燾著：中國法制史上之女子繼承權。政法月刊第九卷，第五至六期。

薛祀光著：寡婦的繼承權問題。社會科學論叢月刊第二卷，第二期。

曹傑著：民法上之「指定繼承」。法學雜誌第七卷，第五期。

楊賜著：私生子與繼承。法律評論第一三〇期。

陸承平著：論養子制度與我國民法之規定。法學雜誌第十卷，第一期。

傅稷岩著：父出繼子不必隨同出繼。法律評論第二〇三期。

平平著：關於代位繼承問題。法律評論第九卷，第四七期。

平平著：答平午君「關於代位繼承見解之錯誤」。法律評論第九卷，第五〇期。

### 本章習題

(18) 法定繼承人與遺囑繼承人有何區別？

(19) 繼承人之指定與立嗣有何區別？

(20) 繼承人之指定其應具備之要件如何？

(21) 各國立法例關於配偶之繼承順序如何？

(22) 各國法律關於法定繼承人之繼承順序之規定，不盡相同，試略舉數例，並評其優劣。

(23) 吾民法所規定繼承人之順序如何？

(24) 如被繼承人無直系血親卑親屬，父母，兄弟而有姊妹各一人時，若被繼承人之祖父母爲之立嗣以承其宗祧，此時被繼承人之遺產應由何人繼承？（最

高法院二十四年上字第一四三六號判例參照。）

(25) 同一順序之繼承人有數人時各人對於遺產之應繼分爲幾何？試舉例說明之。

(26) 養子女之繼承順序及其應繼分如何？

(27) 配偶之繼承順序及其應繼分如何？試各舉例說明之。

(28) 應繼分與特留分有何區別？

(29) 繼承權之意義如何？

(30) 已嫁女子得有繼承權乎？

(31) 吾國女子於何日開始享有繼承權？各地有何不同？（參閱本法施行法第二條第三條及前編第一章第五節。）

(32) 胎兒可有繼承權否？

(33) 法人得有繼承權否？

(34) 繼承權因何而喪失？

(35) 繼承權喪失後其效力若何？

- (36) 繼承權被侵害時得請求回復否？其辦法如何？
- (37) 繼承權如有被侵害之情事時，得於無論何時請求回復否？
- (38) 繼承權之喪失與繼承權之回復有何區別？
- (39) 何謂代位繼承？其要件如何？
- (40) 若父喪失繼承權，其子女有代位繼承權乎？其理由如何？
- (41) 外孫女對於外祖父之財產有代位繼承權否？
- (42) 兄弟姊妹之子女有代位繼承權否？（參照最高法院二十三年上字第三九〇六號判例。）
- (43) 養子女之子女有代位繼承權否？（最高法院二十三年上字第三二三七號判例參照。）
- (44) 女婿有代位繼承權否？其理由安在？
- (45) 代位繼承權之適用標準如何？

## 第二章 遺產之繼承

### 第一節 繼承之效力

- 第一款 繼承之開始    一 繼承開始之原因    二 繼承開始之時期    三 繼承開始之實益
- 第二款 繼承之客體    一 原則    二 例外
- 第三款 繼承遺產之酌給    一 應受酌給遺產之人    二 行使遺產酌給權之人    三 遺產酌給之標準
- 第四款 繼承之費用    一 原則    二 例外
- 第五款 繼承之公同共有
- 第六款 繼承遺產之管理
- 第七款 繼承人之連帶責任    一 繼承責任之主義    二 繼承人連帶責任之期間    三 繼承人相互間之責任

### 第一款 繼承之開始

繼承一經開始，被繼承人之遺產即歸繼承人繼承。故合於何種原因方得認為繼承業已開始，何一時期方為繼承開始之時期，對於繼承，莫不有重大之關係在焉。茲分述之於左：

### 第一 繼承開始之原因

吾民法規定被繼承人之死亡爲繼承開始之惟一原因。(民法第一一四七條)蓋遺產之繼承須待被繼承人不能爲財產之權利義務之主體時，方准開始也。所謂死亡，得分爲二種如下：

(一)自然之死亡——即人之生命脫離其肉體之謂也。此應由醫學上及生理學上之方法決定其人之呼吸於何時完全斷絕爲準。

(二)宣告之死亡——吾民法規定失蹤人失蹤滿十年後，法院得因利害關係人之聲請，爲死亡之宣告。失蹤人爲七十歲以上者，其失蹤期間縮短爲五年。遭遇特別災難者縮短爲三年。(民法第八條參照)受死亡宣告者，推定其爲死亡。(民法第九條參照)由此觀之，可見宣告之死亡，得爲繼承開始之原因。但實際上本人尙生存於世，或死亡日時與宣告之日期不相符合者，皆爲事所或有。故得向法院請求撤銷死亡之宣告。此種宣告一經撤銷，其效力不僅及於繼承人且可對抗第三人並溯及已往。但有二例外：(一)被繼承人限於現受利益之限度內負返還財產之責任。(二)善意所爲之行爲不受影響。(註一)

## 第二 繼承開始之時期

被繼承人因自然而死亡者，其遺產之繼承於其死亡時開始。若係受死亡之宣告，則其遺產之繼承於宣告死亡之確定判決書內所定死亡之時開始。前項死亡之時，應爲民法第八條各項所定期間最後日終止之時。但有反證者則不在此限。(參照民法第九條)若未能證明被繼承人「確已死亡或經宣告死亡程序」而被繼承人尙在生死不明之狀態中，則不能率謂其繼承已經開始。(註二)

## 第三 繼承開始之實益

確定何日何時爲繼承開始之時日，究有何用？茲略舉數例於左：

- (一) 決定繼承遺產之數額及其範圍。(民法第一一四八條參照。)
- (二) 決定有無代位繼承之發生。(民法第一一四〇條參照。)
- (三) 決定有無繼承權。(民法繼承編施行法第二條。)
- (四) 爲計算繼承回復請求權之長期時效期間之開始。(民法第一一四六條參照。)
- (五) 決定爲限定繼承之呈報者，其呈報期限之起算日期。(民法第一一五六條。)
- (六) 決定本法之適用與否。(民法繼承編施行法第一條。)
- (七) 計算應繼分及特留分之數額。(民法第一一七三條第一二三四條。)

## 第二款 繼承之客體

繼承人所繼承者爲被繼承人之遺產乎？抑連被繼承人之身分亦一併繼承在內？(註三)其所繼承者不問其爲權利義務乎？抑或僅繼承其權利而不繼承其義務耶？(註四)各國因各有其人情風俗，歷史背景之不同，故其立法例亦不盡相同。茲將吾民法關於繼承之客體，分述如左：

### 第一 原則

繼承人自繼承開始時承受被繼承人財產上之一切權利義務。(民法第一一四八條)換言之，繼承一朝開始，則被繼承人財產上之權利義務即包括的移轉於繼承人，無須另備何種方式，例如關於動產不必交付，關於不動產不必登記，



皆有取得所有權之效力。惟不動產則非經登記，不得處分耳。（註五）（民法第七五九條參照）依此原則所生之效果，有二如左：

（一）繼承人所承受之財產上之一切權利義務，其權利義務之狀態均應依繼承開始時之狀態。

（二）繼承人縱於繼承開始後為繼承之承認，其權利義務之承受亦應溯及繼承開始之時。

## 第二 例外

以上為原則。至於例外，可分為二如左：

（一）法律另有規定者，得依其規定不為包括繼承——例如依民法第一一五四條之規定聲請限定繼承，依民法第一一七四條之規定聲請拋棄繼承，依著作權法第四條之規定對於著作權之繼承。（註六）均非對於被繼承人之財產為包括之繼承者也。

（二）權利義務專屬於被繼承人本身者則不得繼承——得為繼承之權義，以財產上之權利義務為限。所謂權義專屬於被繼承人本身者，例如電影明星與影片公司訂立之僱傭契約，與其他因委任契約、合夥契約而生之權利義務，以及被繼承人受人扶養之權利，或扶養他人之義務皆是。但此種義務若已因不履行而生損害賠償之義務時，則因其性質已屬損害賠償性質，已由專屬性質變為不專屬性質，自應由繼承人繼承。又被繼承人生前受罰金、沒收及追懲之裁判，理論上自專屬於被繼承人本身之制裁，但依刑事訴訟法第四七四條第三項之規定得就被繼承人之遺產執行。

## 第三款 繼承遺產之酌給

前清現行律有婿爲所後之親喜悅者得酌給財產之規定（註七）吾民法對於應受酌給之人擴張其範圍而定爲被繼承人生前繼續扶養之人，應依其所受扶養之程度及其他關係酌給遺產。（民法第一一四九條）茲析述於左：

### 第一 應受酌給遺產之人

#### （甲）意義

應受酌給遺產之人以受被繼承人生前繼續扶養之人爲限。蓋以其既於被繼承人生前繼續受被繼承人之扶養，自係無生活能力之人，如一朝因被繼承人亡故而失去其生活之維持，勢必加重社會之負擔，有損社會之利益也。所謂繼續扶養，視事實而定。

（乙）所謂受扶養之人是否以民法親屬編中所定「互負扶養義務之親屬」爲限。

有正反兩說。依條文字面解釋，自以正說爲是，於社會利益上言之，則以反說爲當。如依前說則死者之姪婦無請求酌給之權，如依後說則有之。

（丙）受酌給之人是否以民法親屬編第一一七條所定「不能維持生活者」爲限。

學者之間亦有正反兩說。理論上雖以正說爲是，但一一四九條條文中既無規定「以不能維持生活者爲限」之字樣，且民法第一一七條之規定，係指第一一六條之親屬而言。現就此尙無判例及解釋，正說似亦無據，且此種人既受被繼承人生前繼續扶養，被繼承人對之自有一種情感，由此亦可推定被繼承人有酌給一部遺產之意思也。如依前說，則死者之富妾或娼識之舞女，無請求酌給之權。如依後說則有之。著者以爲將來修正民法時，應加但書，明文規定以不能維持生活者爲限，或以司法院解釋藉資補救亦可。蓋此種人既無繼承權而法律所以有酌給之規定者，無非爲顧全其生活

起見耳，如既有鉅額私蓄，再予以請求酌給遺產之權利，於法理上殊欠根據也。

## 第二 行使遺產酌給權之人

如被繼承人對於其生前繼續扶養之人，並無遺囑表示遺贈或指定代為酌給之人時，則行使此種酌給遺產之權，屬於親屬會議。

## 第三 遺產酌給之標準

遺產之酌給以（一）受扶養人所受扶養之程度及（二）其他關係為標準。所謂其他關係，例如平日感情之厚薄，遺產數額之多寡，受酌給人之私蓄，以及其酌給之數額不得侵及繼承人之特留分等皆是也。

## 第四款 繼承之費用

關於（一）遺產管理（二）遺產分割及（三）執行遺囑之費用之負擔，吾民法之規定如左（民法第一一五〇條）

### 第一 原則

原則上繼承費用由遺產中支付之。蓋（一）如由繼承人或受遺贈人先行墊付，則未受實益先須墊款，如一貧如洗又將奈何，此就事實上繼承費用應由遺產支付之理由一也。（二）如繼承人為限定或拋棄之繼承，或為無人承認之繼承，或受遺贈人拋棄遺贈，此項繼承費用豈亦將由彼等負責墊付耶？殊不合理，此就理論上繼承費用應由遺產支付之理由二也。

### 第二 例外

繼承費用如因繼承人之過失而支付者，則由有過失之繼承人自行負擔，以免因過失人之過失而損及他人之利益。所謂過失，如追討欠債，債務人本欲歸還，乃未經催討，遽行起訴，其訟費律費應由有過失之人自行負擔是也。如有過失者為受遺贈人時，則依類推適用之例，應解釋為與「有過失之繼承人」負同等之責任。

### 第五款 繼承之共同共有

繼承一經開始，繼承人即立時取得遺產之物權，然繼承雖已開始，遺產未必立即分割，則在遺產分割前各繼承人對於全部遺產之關係，若無一定之準則，糾紛必起。前大理院於民國三年曾有判例載謂：「數人共同繼承之產，如尙未分析，或雖已定分析之約，而實際上尙未分析者，其產仍應作為數人共同共有。」（註八）吾民法因是而規定繼承人有數人時，在分割遺產前，各繼承人對於遺產全部為共同共有而非分別共同（民法第一一五一條）故各繼承人在未分割前，對於遺產除法律另有規定或遺囑另有訂明外，應適用民法物權編第八二七條至第八三一條關於共同共有之規定。所謂法律另有規定者，例如遺產之分割，本法另有規定不適用關於共同共有物分割之規定是。

### 第六款 繼承遺產之管理

關於共同共有遺產之管理，得由繼承人中互推一人管理之。（民法第一一五二條）如不互推一人管理，則應由共同有人共同管理之。（民法物權編第八百二十條參照）至於遺產管理人之權限，則祇能對於遺產為簡易修繕及保存行為，若欲為改良行為，則非經共有過半數並其應有部分合計已過半數者之同意，不得為之。（民法物權編第八二

○條參照)

第七款 繼承人之連帶責任

第一 繼承人責任之主義

繼承爲對於被繼承人之權利義務之包括繼承，前已有述。若被繼承人負有債務而其法定繼承人有數人時，其債權人可否向其中之任何一人請求償還全部債務，抑僅得按其應繼分之比例請求之。關於此點各國立法例不同，大別之，可分爲三如左：

(一) 分擔責任主義

此主義以保護繼承人爲重者也。乃主張由各繼承人按其應繼分比例負擔，法國民法第一、二百二十條採之。

(二) 連帶責任及連合分擔責任兼採主義

吾前大理院曾有遺產未分割前，由遺產管理人負責償還。遺產分割後，則採連合分擔責任主義。(註九)此判例爲吾民法所不採。

(三) 連帶責任主義

此主義以保護債權人爲重者也。吾民法採之。吾民法因有限定繼承之規定，如繼承人不願爲義務之繼承時，自得聲請限定繼承，對於繼承人並無不利。故規定繼承人若有數人時，對於被繼承人之債務負連帶責任。(民法第一一五三條一項)例如女子對於被繼承人之債務，如不爲限定繼承時，應與其兄弟負連帶責任。若其父母祇此一女，則歸其個人負

責。(註十)但遺產分割後，其未受清償之被繼承人之債務移歸一定之人承受或劃歸各繼承人分擔者，如經債權人之同意，各繼承人自得免除連帶責任。如債權人不同意者，則仍須負連帶責任。

## 第二 繼承人連帶責任之期間

(一) 如債權清償期在遺產分割前者，繼承人之連帶責任，自遺產分割時起經過五年而免除。

(二) 如債權清償期在遺產分割後者，則自清償期屆滿時起，經過五年而免除。(民法第一一七一條。)

## 第三 繼承人相互間之責任

繼承人相互間對於被繼承人之債務，除另有約定外，均按其應繼分比例負擔之。(民法第一一五三條第二項。)

(註一) 陳璣昆著民法通義總則第六七頁至第七四頁參照。

(註二) 最高法院民國十八年上字第一〇六二號判例。

(註三) 吾舊律探宗祧繼承，故繼承人所繼承者不但為財產之繼承且亦為身分之繼承，民國紀元後承之前大理院民國三年上字第二二九九號判例闡於此點亦有闡明。日本仿吾國舊律之立法例參酌日本國情亦有家督繼承與財產繼承之別，吾民法以其不合潮流，毅然廢棄之。

(註四) 英國法律規定只繼承其權利而不繼承其義務。

(註五) 參閱拙著民國念九年復旦大學講義《物權法釋義》第七二頁至第七五頁。

(註六) 著作權法第四條『著作權歸著作人終身有之，並得於著作人亡故後，由繼承人繼續享有三十年。但別有規定者，不在此限。』此為限制著作權繼承之規定。

(註七) 參照現行律戶役門之嫡子違法律例第二。

(註八) 大理院民國三年上字第五二三號判例參照。

(註九) 大理院民國四年上字第二二一號判例及民國八年上字第一三二二號判例參照。

(註十) 司法院二十年院字第四〇五號解釋參照。

## 第二節 限定之繼承

第一款 限定繼承之意義

第二款 限定繼承之取得程序 第一 繼承人應開具遺產清冊 第二 應呈報法院 第三 其呈報時期應自繼承開始時起

三個月內爲之

第三款 限定繼承遺產之分配

第四款 限定繼承人之義務及賠償責任

第五款 限定繼承之效果 第一 對於聲請限定繼承人之關係 第二 對於未爲限定繼承之其他繼承人之關係 第三 對

於被繼承人之債權人之關係 第四 對於不當受領之債權人或受遺贈人之關係

第六款 限定繼承利益之喪失

### 第一款 限定繼承之意義

限定繼承爲遺產繼承之一種，與包括繼承相對稱。乃繼承人限定以因繼承所得之遺產，償還被繼承人之債務之謂。

也。(民法第一一五四條第一項)至於遺產是否足以清償被繼承人生前所負之債務在所不問繼承人雖未能明知亦得依法爲限定繼承。(註一)此種制度爲打破吾國昔日父債子還之舊律而設。蓋父債子還，不過爲一種道德上之義務，其立意雖不無可採之處，但道德是道德，法律是法律。(註二)舊律竟混兩者爲一談，未免不妥。(註三)吾民法一面特設此制，以改舊律之不當，一面認爲如繼承人不爲限定之繼承而自願負此種道德上之義務者，則從其意思，庶法理道德兩相顧及也。

## 第二款 限定繼承之取得程序

繼承人如欲爲限定繼承時，其所應履行之程序，得分述之如左：

### 第一 繼承人應開具遺產清冊

所謂遺產清冊者，即將被繼承人之資產及負債逐項記載於清冊之中，不得隱匿或虛僞之謂也。清冊之方式，法無明文規定，故無一定。又依一般通則，繼承人對於被繼承人之權利義務因混同而消滅，但若限定繼承人亦屬如此辦理，似欠公允。蓋如限定繼承人對於被繼承人之義務可因是而消滅，則對於被繼承人之債權人殊屬不利，若限定繼承人對於被繼承人之債權因是而消滅則對於繼承人又屬不利。故吾民法規定爲限定之繼承人者，其對於被繼承人之權利義務不因繼承而消滅也。(民法第一一五四條第三項)準是以觀，限定繼承人開具遺產清冊時，即彼自己本身對於被繼承人之權利義務，亦應一併註明，自屬無疑。

## 第二 應呈報法院



爲限定之繼承者，於開具遺產清冊後，應呈報法院並表明其有爲限定繼承之意思。所謂法院者，係指民事訴訟法第十八條所謂之繼承開始時被繼承人住所地之法院而言。（註四）繼承人依法呈報法院後，法院應依公示催告程序公告命被繼承人之債權人於一定期限內報明其債權。法院所定期限不得在三個月以下。（民法第一一五七條）其所以須如此辦理者，蓋以繼承人雖將被繼承人之負債亦一併開具於清冊中，但爲繼承人所不知者未能謂其必無也。又關於限定繼承之規定，原爲保護繼承人之利益而設，故爲限定之繼承者，開具遺產清冊呈報法院後，法院即有公告之義務，縱其清冊內僅爲消極遺產（即債務），或有少許積極遺產，尙不敷程序上之費用，亦不得以無從宣告破產爲理由而對於限定繼承之呈報不爲公告。（註五）

### 第三 其呈報時期應自繼承開始時起三個月內爲之

開具遺產清冊呈報法院究應於何時爲之耶？吾民法規定應自繼承開始時起三個月內爲之。蓋如時期過長，遺產或有變動，對於債權人之債權，殊屬不利也。（民法第一一五六條第一項）茲析述如左：

#### （甲）原則

- （一）如於被繼承人繼承開始前所爲之限定繼承，不生效力。
- （二）自繼承開始後逾三個月之期限所爲之限定繼承，亦不生效力。

（三）所謂三個月者，乃自繼承開始時起算，並非自繼承人知悉日起算。故若自繼承人知悉日起尙未滿三個月而自繼承開始時起已滿三個月者，不得爲限定之繼承。例如甲在中國死亡，業逾半載，其子某乙遠在英國，毫不知情，現剛返國，在此場合，縱使乙剛知其父死亡亦不得爲限定之繼承。（註五）

(乙)例外

以上所述皆為原則，若繼承人自繼承開始時起三個月內聲請展期，而法院認為必要時，則得將前項三個月之期限延長之。(民法第一一五六條二項)由是觀之，其所應具備之要件有二：

(一)聲請展期之時期必須在繼承開始時起三個月內聲請。

(二)必須經法院認為必要——所謂必要者例如繼承人遠在外國不及趕返祖國，編造遺產清冊是。

第三款 限定繼承遺產之分配

法院所定催告被繼承人之債權人報明債權之一定期限，如已屆滿，則繼承人對於

(一)在該一定期限內報明之債權，及

(二)雖在此期限未報明而為繼承人所已知悉之債權，

均應按其數額比例計算，以遺產分別償還。但不得害及有優先權人之利益。(參照民法第一一五九條。)

第四款 限定繼承人之義務及賠償責任

繼承人一朝為限定繼承之呈報後，即生種種消極義務及賠償責任。茲分述之如左：

(一)在法院公示催告期限未滿以前，限定繼承人不得對於被繼承人之任何債權人償還債務。此恐其他債權人因此受有損害也。(參照民法第一一五八條。)

(二)在被繼承人之債權人未受清償前，限定繼承人不得對受遺贈人交付遺贈

蓋保護繼承人之債權人也。(參照民法第一一六〇條。)

(三)繼承人違反第一千一百五十七條至第一千一百六十條之規定，致被繼承人之債權人受有損害者，應負賠償之責。(民法第一一六一條一項。)

此為吾民法所規定者，第一一五七條諒係第一一五八條之誤，蓋民法第一一五七條係關於法院公示催告之規定，此種公告吾國民法規定應由法院為之，而非如日本民法第一〇二九條所定應由限定繼承人為之者，又有何違反之可言。此諒係立法者一時疏忽所致歟？繼承人若違反第一一五八條至第一一六〇條之規定致被繼承人之債權人受有損害者，應負賠償之責。換言之，即繼承人若於法院催告期限內對於任何一債權人償還債務時，或不按債權之數額比例計算分別償還，或有害及優先權人之利益，或在被繼承人之債權人未受清償前，對於受遺贈人支付遺贈者，無論其是否故意，有無過失，均應負賠償之責。但以債權人受有損害者為限，如被繼承人之債權人並無損害，則自無賠償責任之可言。

## 第五款 限定繼承之效果

### 第一 對於聲請限定繼承人之關係

繼承人一旦為限定繼承之聲請時，其繼承責任立即變為以因繼承所得之遺產償還被繼承人之債務為限。如有不足，不負代為償還之責。如有剩餘，則得為繼承權之行使。(民法第一一五四條第一項。)

### 第二 對於未為限定繼承之其他繼承人之關係

如繼承人有數人而聲請限定繼承者則祇有其中之一人時，其他不爲限定之繼承者，其責任如何，究應仍屬無限責任抑應視同限定繼承？關於此點，各國立法例得分爲二如左：

(一) 不受影響說——此爲意日所採。

(二) 視同限定繼承說——此爲吾國所採。吾民法規定其他繼承人視爲同爲限定之繼承。蓋一則以如此規定對於其他繼承人於物質上究屬有利無害，一則可避免同一繼承事件須適用不同之法律規定也。（民法第一一五四條第二項。）

### 第三 對於被繼承人之債權人之關係

繼承人聲請法院公示催告債權人後，若債權人不於期限內報明其債權，而又爲繼承人所不知者，不得與其他債權人同受財產之分配，僅得就其賸餘遺產行使權利。（參照民法第一一六二條）法院所定期限依民法第一一五七條規定須在三個月以上，是其期間不爲不長，乃竟不爲報明，故一則爲保護其他債權人計，一則爲使繼承人得於期限屆滿時得依民法第一一五九條之規定比例計算以資償還起見，不得不使其僅得就剩餘遺產而行使其權利也。

### 第四 對於不當受領之債權人或受遺贈人之關係

凡債權人因繼承人違反其法定義務（即民法第一一五七條至第一一六〇條之規定）而受有損害者，對於繼承人固有請求賠償之權（參閱上節所述），但若繼承人爲毫無資力之人時，則受害者仍屬不能受償，未免不利，故又得對於不當受領之債權人或受遺贈人，請求返還其不當受領之數額以示公允。（民法第一一六一條第二項。）

### 第六款 限定繼承利益之喪失

繼承人中有左列情事之一者，不得主張（一）限定以因繼承所得遺產償還被繼承人之債務之利益，（二）其他繼承人除另有限定繼承之聲請外不因而而視為同為限定繼承，（三）不得主張其對於被繼承人之權利不因繼承而消滅。（民法第一一六三條）（註七）

（一）隱匿遺產（註八）

（二）在遺產清冊為虛偽之記載

（三）意圖詐害被繼承人之債權人之權利而為遺產之處分

上列情事，無一不含有惡意，若仍許其享有限定繼承之利益，未免失去法律設定限定繼承之原意，故應剝奪其限定繼承之利益，以儆效尤也。

（註一） 司法院二十二年院字第八六九號解釋。

（註二） 法律與道德之區別參照 Roscoe Pound: Law and Morals pp. 1-115

（註三） 大理院民國四年上字第二二一號判例：「父生存時所負之債應由其子清償。」

（註四） 參照石志泉著民事訴訟法釋義第三十三頁。

（註五） 司法院二十八年院字第一八六八號解釋。

（註六） 法國民法第七九五條第一項之規定與吾國民法不同，乃自繼承知悉時起算者。

(註七) 例如被繼承人曾欠限定繼承人一萬元，限定繼承人本得依據民法第一一五四條第三項之規定主張此種債權不因繼承而消滅（參閱本書第二編第二章第二節第二款限定繼承之取得程序第一項繼承人應開具遺產清冊頁六七。）但若有上列所舉情事之一者，則無主張之權利。換言之，即其債權一萬元或其他權利因繼承而消滅是也。

(註八) 司法院二十七年第一七一九號解釋：「繼承人爲限定之繼承，雖於法定期限內，開具遺產清冊，呈報法院，且經公示催告，但被繼承人之債權人，主張有民法第一千一百六十三條第一款隱匿遺產情事，經查訊屬實，自可依債權人之聲請，而爲繼承人不得享有有限定繼承利益之裁定。」

## 第三節 遺產之分割

第一款 遺產分割之意義

第二款 遺產分割之時期 一 原則 二 例外

第三款 遺產分割之方法 一 被繼承人有遺囑時 二 被繼承人無遺囑時

第四款 遺產分割發生效力之時期

(甲) 各國立法例 一 移轉主義 二 宣示主義

(乙) 移轉主義與宣示主義之區別

第五款 遺產分割之效力 一 繼承人相互間之效力 1. 對於遺產之瑕疵擔保責任 2. 對於債權之擔保責任 3. 負擔保責任

之繼承人無實力時之分擔

二 繼承人與被繼承人之債權人間之效力

第六款 遺產分割之計算方法

- 一 對於被繼承人負債之繼承人其應繼分之計算方法
- 二 曾受被繼承人贈與之繼承人其應繼分之計算方法

第一款 遺產分割之意義

遺產之分割者，乃繼承人有數人時，將共同共有之遺產分配於各繼承人，使其分別專有其應得之部分之謂也。繼承人若僅有一人時自無分割問題之發生。若其人數有數人時，在分割遺產前，各繼承人對於遺產全部為共同共有（民法第一一五一條）故有分割問題之發生也。

第二款 遺產分割之時期

繼承人之人數如在二人或二人以上時，何時方得請求分割？茲將吾民法之規定，分述如左：

第一 原則

遺產在未分割前，其性質係屬共同共有，而共同共有之性質依物權編之規定不得於共同共有關係存續中請求分割。（民法第八二九條參照）惟繼承之遺產其共同共有關係與其他共同共有不同。例如合夥於合夥關係存續中自有共同共有關係存續之必要，而繼承關係之存續則無此必要，否則既違反遺產因繼承開始而移轉於繼承人之原則，且對於各繼承人之利益亦多妨害。故吾民法明定原則上繼承人得於無論何時請求分割遺產也。（民法第一一六四條前段）。

## 第二 例外

如法律另有規定或契約另有訂定者，則不在此限，如繼承人違反之者，其分割爲無效。茲分述之於左。

(甲) 法律另有規定——其情形得分爲二，如左：

(一) 遺囑——被繼承人以遺囑禁止遺產之分割時，不問其原因如何，各繼承人均應尊重其意思不得分割。但若禁止分割之期間過長或永久禁止分割，則既妨國家經濟之流通，又礙遺產之改良，故吾民法明定其禁止之效力以二十年爲限，(民法第一一六五條第二項)如其禁止分割之期間超過二十年者，則縮短爲二十年。

(二) 胎兒——胎兒除死產外，其有繼承權，前已有述。但在該胎兒出生前，其他繼承人是否得請求分割遺產，各國立法例不同，大別之，可分爲三如左：

(1) 禁止繼承人請求分割者——德國民法第二〇四三條採之。

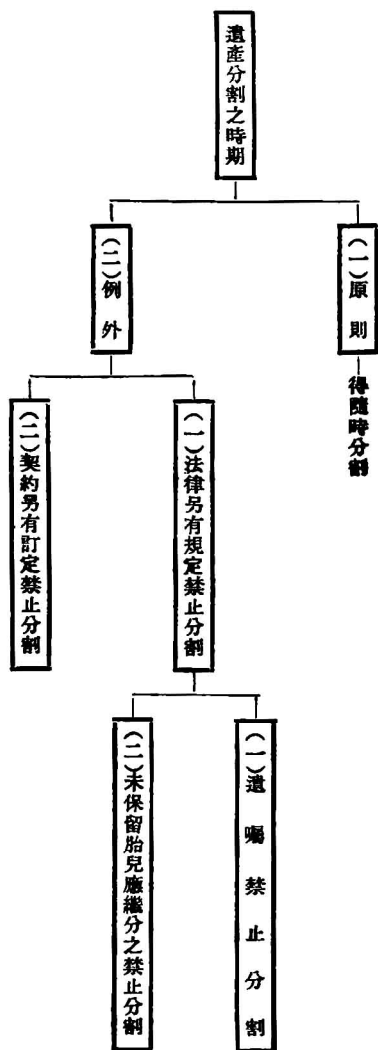
(2) 許繼承人爲分割之請求但須展延至胎兒出生時方准分割者——瑞士民法第六〇四條採之。

(3) 倘對胎兒之應繼分已有保留，其他繼承人即得分割者——吾民法採之。(民法第一一六六條)此種規定對於胎兒之利益及其他繼承人之利益兼相顧及，較之以上兩種立法例爲優。至胎兒關於遺產之分割以其母爲其代理人。

(乙) 當事人另有契約之訂定時，其得請求分割之時期依其契約之內容定之。

茲依上所述，圖解於左：





### 第三款 遺產分割之方法

遺產之分割方法究應如何，得分為兩種情形，述之如左：

#### 第一 被繼承人有遺囑時

被繼承人如有遺囑定分割遺產之方法，或託他人代定者，自應尊重其意思而從其所定。惟應具備左列二要件：

(一)須以遺囑定其分割方法，或以遺囑指定他人代定。

(二)須不違反特留分之規定。(民法第一一六五條第二項。)

#### 第二 被繼承人無遺囑時

被繼承人如無關於分割方法之遺囑時，則可由繼承人依共有通則(民法第八二四條及第八三〇條第二項參照)，

(一)以協議方法定之，此全依當事人之意思為準，故即屬違反特留分之規定，亦不禁止。倘繼承人不能協議時，則(二)可聲請法院聽其裁判，其裁判或(一)以原物分配於各共有人，或(二)變賣共有物以價金分配於各共有人，均無不可。倘以原物爲分配，而共有人中有不能按其應有部分受分配者，得以金錢補償之。

#### 第四款 遺產分割發生效力之時期

##### (甲)各國立法例

遺產分割之效力應自何時開始發生，各國立法例大別之可分爲二如左：

##### 第一 移轉主義

又稱付與主義或稱創定主義，此主義主張遺產分割之效力不能溯及以往。換言之，即遺產分割之效力不能溯及繼承開始時之謂也。其理由謂遺產於未分割前，各繼承人對於遺產屬於共有關係而有總括之支配權力，各繼承人須待遺產分割後方始各享有其專屬之部分，既須於分割時方移轉其所有權而創定新的關係，其效力自不能溯及既往。主張此主義之學者稱分割爲一種移轉行爲。此主義着重在保護第三人，惟其弊端在易引起錯雜之糾紛，且亦有妨其他繼承人之利益。例如在遺產分割前甲乙二繼承人共有一公寓，乙以該公寓之應繼分向第三人丙設定抵押權，其後該公寓因協議之結果歸甲繼承，而由甲以金錢補償於乙，如依此主義於遺產分割前所設定之權利，不能於分割後，生溯及以往之效力，是其抵押權仍附着於該公寓，其於實際上不便孰甚。此主義爲德國民法、法國民法及日本民法所採。(註一)

## 第二 宣示主義

又稱認定主義，即主張遺產分割之效力應溯及繼承開始時之主義也。其理由謂遺產之分割乃一種宣示行為或認定行為，因遺產在未分割前各共有人間已認定其各有之特定部分。至分割時僅係各繼承人互相承認其各自專屬之所有權，而加以一度之宣示或認定而已。故遺產分割之效力應溯及繼承開始時。此主義實際上既可免無謂之糾紛，而又保護各繼承人於分割後之利益。故為吾民法所採。（民法第一一六七條參照。）

### （乙）移轉主義與宣示主義之區別

綜上所述，移轉主義與宣示主義之區別，大別之可分為四，如左：

**第一** 移轉主義主張遺產之分割其效力不追溯已往，其效力不得追溯至繼承開始時計算，只得自遺產分割時起算。而宣示主義以為遺產之分割其效力不應自分割時起算，而應追溯至繼承開始時起算，蓋實行分割不過為遺產之一部分應屬之於何人，加以一度認定而已。

**第二** 移轉主義認分割為移轉行為，而宣示主義認分割為認定行為或宣示行為。

**第三** 移轉主義着重保護第三人而宣示主義着重保護繼承人及社會利益。

**第四** 移轉主義合於理論，而宣示主義合於實際。

### 第五款 遺產分割之效力

茲將遺產分割後之效力，分述之於左：

### 第一項 繼承人相互間之效力

遺產一經分割，各繼承人即生互相擔保之責任，茲分述如左：

#### 第一 對於遺產之瑕疵擔保責任

遺產分割後，各繼承人按其所得部分對於他繼承人因分割而得之遺產應負與出賣人同一之擔保責任。（民法第一一六八條）所謂與出賣人同一之擔保責任者，指民法債編第二章第一節第二款所定之各種出賣人之擔保責任而言。各繼承人所負之擔保責任之事由，倘係於遺產分割後繼承開始前所發生者，是否亦應包括在內，吾民法對此，並無明文規定，而學者間則有肯定否定兩說。若依法理解之，自應包括在內。否則如有損害之發生，難免使特定之繼承人單獨負其損失，不平等甚。

#### 第二 對於債權之擔保責任

此可分為兩種情形，述之如左：

（一）未附條件而已屆清償期，或不定期限之債權——各繼承人按其所得部分，對於他繼承人因分割而得之債權，就遺產分割時債務人之支配能力，負擔保之責。蓋定期債權已屆清償期限而不附條件者，其債權即時可以要求給付。不定期債權其債權隨時可以催討。凡繼承人因分割而取得此種債權者皆可立時實行其權利，如不立即實行權利，是該繼承人自己之過失，故各繼承人對於此種債權，僅應就遺產分割時債務人之支付能力，負擔保責任。（民法第一一六九條

第一項)因之倘在遺產分割時債務人尙有支付能力,其後因營業失敗或其他原因而致無支付能力者,其他繼承人自不應負擔保責任。蓋此乃該繼承人自己怠於行使權利之過失,豈可令其他繼承人與之共同負擔,要不得言。

(二)附有停止條件或未到期之債權——若分得之債權係屬於附有停止條件或未到期者,則各繼承人就清償時債務人之支付能力,負擔保之責任。(民法第一一六九條第二項)蓋此種債權不能立時要求清償,債務人之支付能力於遺產分割時或甚富裕,但於條件成就後或到期時,其支付能力已有不足者,在在皆是。倘各繼承人對於此種債權,亦就分割時債務人之支付能力負擔保之責,其爲不當,不言而喻。

### 第三 負擔保責任之繼承人無資力時之分擔

若負擔保責任之繼承人資力不足或全無資力時,則分割之結果依舊不能獲得公平,吾民法爲補救此弊而有左列之規定也。(民法第一一七〇條。)

(一)原則——負擔保責任之繼承人中若無支付能力而不能償還其分擔額之一部或全部者,其不能償還之部份由有請求權之繼承人與他繼承人,按其所得部分比例分擔之。例如甲之遺產總值爲一萬元,今由乙丙丁戊四人繼承,每人應各分得二千五百元。倘戊因所分得之遺產或債權,因有第三人出而主張所有權或因債務人無力清償而變爲毫無所得,依法乙丙丁三人應連同戊本人按各人所得部分負擔保責任,即每人應負六百二十五元之擔保責任。如乙丙兩人各對戊給付六百二十五元,而丁所應給付之六百二十五元因無支付能力而不能給付時,此時應由有請求權之繼承人與他繼承人按其所得部分比例分擔之。即應由戊本人與乙丙二人,按其所得部分比例分擔。依此計算,乙丙各應再以二百另八元三角三分又三分之一還戊。

(二)例外——若繼承人有「無力償還其分擔額者」，而其所以不能償還，係由有請求權人之過失所致時，則不得對於他繼承人請求負擔。

## 第二項 繼承人與被繼承人之債權人間之效力

共同繼承人對於被繼承人之債務，在遺產分割後，其責任是否一如未分割前之仍舊連帶關於此點，吾民法規定遺產分割後，其未受清償之債務移歸一定之人承受或劃歸各繼承人分擔，除非經債權人之同意外，各繼承人不免除其連帶責任。(民法第一一七一條第一項)此為原則。但此連帶責任如屬永遠存在，對於繼承人殊屬不利，故法律使其經過一定期間而消滅。茲將吾民法關於此點之規定，析述於左：(民法第一一七一條第二項。)

(一)如債權之清償期在遺產分割前者，自遺產分割時起，經過五年而免除。

(二)如債權之清償期在遺產分割後者，自清償期屆滿時起，經過五年而免除。

## 第六款 遺產分割之計算方法

繼承人對於被繼承人之遺產，其應繼分如何，前已有述，惟若遺產一屆分割之期，而繼承人對於被繼承人尚負有債務或曾受被繼承人人生前贈與者，其應繼分之計算，究屬如何，吾民法有左列之規定焉。

### 第一 對於被繼承人負債之繼承人其應繼分之計算

繼承人若有數人，而其中之一人如對於被繼承人負有債務者，於遺產分割時應按其債務數額，由該繼承人之應繼

分內扣除之。例如被繼承人之遺產爲二萬元，而遺有一女一子。其子欠父一萬元，則以此一萬元加於所遺二萬元中，其遺產總數成爲三萬元。於遺產分割時，其子之應繼分爲一萬五千元，除應按其債務數額由其子之應繼分內，扣除一萬元外，實得五千元。其餘一萬五千元則由其女繼承之。（民法第一一七二條。）

## 第二 曾受被繼承人贈與之繼承人其應繼分之計算

### （甲）原則

倘繼承人曾於被繼承人生前受其贈與者，此種贈與應否加入應繼財產，而由該繼承人之應繼分中扣除之，關於此點，各國立法例有二：

（一）不扣除主義——爲挪威、墨西哥所採。

（二）扣除主義——爲德國所採。

吾民法原則上採取扣除主義，故繼承人中在繼承開始前已從被繼承人受有財產之贈與者，應將該贈與價額加入繼承開始時被繼承人所有之財產中，爲應繼財產，而於遺產分割時由該繼承人之應繼分中扣除之。但應扣除者，則以因左列原因而爲贈與者爲限。（民法第一一七三條第一項。）

（一）結婚——此指因結婚而贈與者而言，非指因結婚而消耗者而言。

（二）分居。

（三）營業。

倘非基於上開列舉原因之一，而爲贈與者，則不在扣除之列。例如繼承人所受之學費，不得扣除是也。此種列舉扣除

原因之規定，無非推定被繼承人所以爲此種贈與之緣故，無非係預付該繼承人將來之應繼分之一部或全部故也。至受贈之繼承人應返還贈與時，是否應將受贈之現物返還，各國立法例不同，大別之，可分爲二如左：

(一) 贈與財產現物返還主義——此爲法國所採，但對受贈人未免有太苛之弊。

(二) 贈與財產價額返還主義——又稱充當計算主義。吾民法所規定「贈與價額依贈與時之價值計算」即採此主義者也。由此推論，受贈後該財產所生之利益，毋庸加入計算。倘受贈後其價值有所增減，其利害概歸受贈人。又非繼承人本身從被繼承人受有贈與而係由其配偶或直系血親卑親屬受有贈與者，不發生扣除之問題，自不待言。

#### (乙) 例外

以上所述爲原則之規定，至於例外，則被繼承人於贈與時有反對之意思表示者，自應尊重其意思，不爲扣除。(民法第一一七三條第一項但書)至於特留分之規定，僅係限制遺囑人處分其死後之遺產。贈與爲當事人在生前對於其財產所爲之處分。其所處分者，爲其所有之財產而非遺產，自不發生繼承之問題，故關於當事人在生前贈與其繼承人之財產，其贈與原因若非上述三種原因之一者，固不得算入應繼財產中，即其爲上列三種原因之一，如贈與人明有不得算入應繼遺產之意思表示者，自應尊重當事人之意思，不得於法定原因之外，曲解特留分規定復加何項限制也。(註二)

(註一) 德國民法第二〇三二條第二項，法國民法第八八三條及日本民法第一〇一二條參照。

(註二) 司法院二十一年院字第七四三號解釋。

### 第四節 繼承之拋棄



第一款 繼承拋棄之意義

第二款 繼承拋棄程序之要件

第一 繼承拋棄之時期限於自知悉其得繼承之時起二個月以內爲之

第二 繼承拋棄之方式限於以書面爲之

第三 繼承棄拋之處所限於向(一)法院或(二)親屬會議或(三)其他繼承人爲之

第三款 繼承拋棄發生效力之時期

第四款 繼承拋棄之效力

第一 法定繼承人之拋棄繼承

第二 指定繼承人之拋棄繼承

第五款 拋棄繼承與限定繼承之區別

### 第一款 繼承拋棄之意義

繼承之拋棄者，即依法享有繼承權之人，表示不願繼承之謂也。舊律及前大理院判例關於宗祧繼承亦任人拋棄，(註一)吾民法雖廢棄宗祧繼承，但對於繼承權之拋棄亦採任意主義也。(民法第一一七四條第一項參照。)

### 第二款 繼承拋棄程序之要件

繼承之權利，固得自由拋棄，但因其對於該繼承人本身與其他繼承人及第三人均莫不有鉅大之關係，自應有一定之方式以爲準則。故吾民法規定繼承之拋棄，應於知悉其得繼承之時起，二個月內，以書面向法院，親屬會議或其他繼承人爲之。茲依此析述其所應具備之要件如左：（民法第一一七四條第二項。）

### 第一 繼承拋棄之時期，限於自知悉其得繼承之時起，二個月以內爲之。

由此觀之，拋棄繼承之時期，其要件有二：

(一)須在繼承開始以後。

(二)須在知悉得繼承時起二個月內。

拋棄之時期必在知悉其得繼承之後，但各繼承人知悉之期或有先後，故其起算日期自不相同。又其所謂「知悉其得繼承」之時必在繼承開始之後，否則繼承尙未開始，何從知悉其果得繼承。故預爲拋棄，於法自屬無效。（註二）若自知悉時起已逾二個月者亦不得拋棄。

### 第二 繼承拋棄之方式限於以書面爲之

限於書面，以昭鄭重故也。故以言詞爲之者，無效。

### 第三 繼承拋棄之處所，限於向（一）法院或（二）親屬會議或（三）其他繼承人爲之。

若繼承人對於拋棄之行爲，不願爲人知悉，得不向法院聲明或向親屬會議表示，僅須向其他繼承人爲之亦可。但繼承拋棄係屬單獨行爲，謹須依一方面之意思而生效力，故只須表示拋棄之意思已足，而不必經法院之裁定准許或親屬會議之決議或其他繼承人之承諾，方生效力。

在繼承編施行後，凡拋棄繼承倘不具備上述三項法定要件而缺其一者，不能認為有效之拋棄。(註三)

### 第三款 繼承拋棄發生效力之時期

拋棄繼承發生效力之時期，應自拋棄繼承時起算，抑應自繼承開始時起算耶？如於拋棄繼承時起算，則自繼承開始時起至繼承拋棄時止，此時期中被繼承人之權利義務應由拋棄繼承者繼承之，是又與拋棄者之原意不符，因此原因，吾民法特規定繼承之拋棄，溯及於繼承開始時發生效力也。(民法第一一七五條。)

### 第四款 繼承拋棄之效力

#### 第一 法定繼承人之拋棄繼承

此可分為兩種情形，述之於左：(民法第一一七六條第一項。)

(一)同一順序之法定繼承人中之一人拋棄其繼承權時——此時拋棄繼承權者之應繼分，歸屬於其他同一順序之繼承人，按各人之應繼分比例分配。例如甲妻早亡，今遺有乙丙丁三繼承人，倘乙拋棄其繼承權則其應繼分應由丙丁二人平均分配是。

(二)同一順序之法定繼承人全體拋棄其繼承權時——則於遺產清償債權並交付遺贈後，如有賸餘歸屬國庫。(民法第一一八六條第一項後段及同法第一一八五條參照。)

又法定繼承人之拋棄繼承與繼承權之喪失，不可相混為一，蓋喪失繼承權者之應繼分，應由其直系血親卑親屬代

位繼承而繼承之拋棄則不發生代位繼承問題。權利既自始不存在其第二順位之繼承人自不得主張代位繼承也。

## 第二 指定繼承人之拋棄繼承

指定繼承人（參閱本編第一章第二節第二款）拋棄繼承權者，其指定繼承部分歸屬於法定繼承人。

### 第五款 拋棄繼承與限定繼承之區別

（一）限定繼承者，謂繼承人表示以繼承所得償還被繼承人之債務也。

拋棄繼承者，繼承人表示不願立於繼承人之地位也。

（二）限定繼承應於繼承開始時起三個月內爲之。

拋棄繼承應於知悉繼承開始時起二個月內爲之。

（三）限定繼承須作成遺產清冊。

拋棄繼承毋須作成之。

（四）限定繼承向法院爲之。

拋棄繼承向法院或親屬會議或其他繼承人爲之。

（五）限定繼承後其他同順序之繼承人亦視爲限定。

拋棄繼承後其應繼分歸其他同順序之繼承人分配。

（六）限定繼承人爲限定之繼承後，方發現其喪失繼承權者，其直系血親卑親屬對於清償債務後之剩餘遺產有代位繼

承權。

拋棄繼承人拋棄繼承後，始發現其喪失繼承權者，其直系血親卑親屬無代位繼承權。

(註一) 參照前大理院民國五年上字第九五六號判例。

(註二) 參照最高法院民國二十二年上字第二六五二號判例。

(註三) 司法院二十一年院字第七四四號解釋參照。

## 第五節 無人承認之繼承

第一款 無人承認繼承之意義

第二款 無人承認繼承之遺產之管理

第一項 遺產管理人之選定

第二項 遺產管理人之職務及責任

第三項 遺產管理人之報告義務

第四項 遺產管理人之報酬

第五項 遺產管理人行為對於繼承人之效力

第三款 無人承認之繼承對於債權人及受遺贈人之效力

第四款 繼承人之招尋

第五款 遺產之歸屬 第一 地方團體主義 第二 國家或王室主義

## 第一款 無人承認繼承之意義

無人承認之繼承云者，係繼承開始時，繼承人之有無，尙屬不明之謂也。故無人承認之繼承與左列各種情形有別：

(一)與繼承人所在不明者不同——蓋繼承人所在不明應依民法第十條之規定，適用非訟事件法，管理被繼承人之遺產也。

(二)與繼承人之未定『欲否拋棄繼承』者不同——蓋在繼承人未爲拋棄前，依民法第一一四八條第一一五一條及第一一五二條之規定，遺產管理仍屬於繼承人也。

(三)與明知無繼承人者不同——蓋已明知無繼承人，則其遺產應歸國庫也。

## 第二款 無人承認繼承之遺產之管理

### 第一項 遺產管理人之選定

繼承開始時，繼承人之有無既在不明狀態之中，則遺產應由何人管理之，各國立法例不同，茲略舉三種於左：

(一)法院管理主義——此爲德國民法第一九〇六條所採。

(二)管理人由法院選任主義——法國民法規定由法院依利害關係人或檢察官之請求而爲之選任遺產管理人，

即採此主義者也。(註一)

(三)管理人由親屬會議選任主義——此主義爲吾國所創。吾民法公布前，關於嗣子未定及嗣子未成年時管理遺

產之人，依舊律及大理院歷年判例，如被繼承人無遺囑時屬於守志之婦，無守志婦則屬於同居之尊長，如兩者俱無時，則應歸親屬會議選定之。（註二）在民法公布前最高法院亦有被繼承人亡故後，未立繼前，苟無守志之婦又無直系血親尊親屬者，其所有遺產應由親屬會議公同選定管理人管理之。（註三）吾民法根據上開判例而規定無人承認之遺產，其管理人由親屬會議選定之。（民法第一一七七條後段參照。）

## 第二項 遺產管理人之職務及責任

遺產管理人一經受任，即生左列之五項職務（民法第一一七九條。）

（一）應於就職後三個月內編制遺產清冊。

蓋爲（一）妨免散失（二）便於管理（三）便於清算移交之用也。此項清冊雖不必呈報法院，但應由遺產管理人負保管之責。且遺產管理人應於就職後三個月內編制完竣，並不得聲請法院展期。

（二）爲保存遺產必要之處置。

蓋以避免發生毀損或滅失之情事也。例如租用銀行保管箱，以藏珍貴手飾是也。

（三）聲請法院公告或自己通知債權人及受遺贈人。

此可分爲兩種情形，述之於左：

（一）被繼承人之債權人及受遺贈人爲遺產管理人所不知者，管理人應負責聲請法院，依公示催告程序，限定一年以上之一定期間，公告被繼承人之債權人及受遺贈人，命其於該期間內報明債權及爲願受遺贈與否之聲明。

(2) 若被繼承人之債權人及受遺贈人爲遺產管理人所已知者，管理人應自己分別通知之。

此種公告之聲請，及通知之發出，爲管理人之管理責任之一，蓋非如此，不能確定遺產之資產與負債之總額故也。

#### (四) 清償債權或交付遺贈物。

倘被繼承人之債務已屆清償之期，或受遺贈人已表示接受遺贈時，則不能因繼承人之有無尙屬不明而不清償債權，或不交付遺贈物。故吾民法規定清償債權及交付遺贈物爲管理人責任之一，茲析述於左：

(甲) 清償交付之時期——管理人不得於前述一年以上之一定公告期間屆滿前，爲債權之清償，及交付遺贈物。否則應負賠償之責。(民法第一一八一條參照) 蓋期間既未屆滿，即債權總額之多寡，其他受遺贈人之有無發現，遺產之是否足以清償債務，均屬無從知悉，因之亦無從依法分配也。

(乙) 清償交付之順序——債權之清償應先於遺贈物之交付。(民法第一一七九條第二項) 蓋以前者屬於有償，後者屬於無償，前者之效力發生於繼承開始之前，後者之效力發生於繼承開始之後故也。

(丙) 清償交付之方法——爲清償債權或交付遺贈之必要時，管理人經親屬會議之同意，得變賣遺產。變賣與拍賣不同，故不必經過法院或公證人或警察官署或商會或自治機關之證明。

#### (五) 移交遺產。

有繼承人承認繼承時，遺產管理人應將遺產移交該繼承人承受。如無人承認繼承時，則管理人應將該遺產移交國庫。倘使已無剩餘遺產可以交付時，則遺產管理人亦應將遺產之清算交代明白。



### 第三項 遺產管理人之報告義務

遺產管理人因左列任何請求人之一之請求，負有報告或說明遺產狀況之義務（民法第一一八〇條參照。）

（一）親屬會議。

（二）被繼承人之債權人。

（三）受遺贈人。

至請求原因之有無，在所不問，報告或說明之方式，書面口頭，均無不可。

### 第四項 遺產管理人之報酬

遺產管理人若願自盡義務，自爲法所不禁。但因其既非繼承人，自與遺產毫無利害關係，故亦得請求報酬。倘請求報酬，其數額應由親屬會議按其勞力及其與被繼承人之關係定之。茲依此析述管理人之報酬要件如左（民法第一一八三條參照。）

（一）其請求應向親屬會議爲之。

（二）其報酬之標準依（甲）其勞力及（乙）其與被繼承人之關係定之。

### 第五項 遺產管理人之行爲對於繼承人之效力

親屬會議選定遺產管理人後，應將繼承開始及選定管理人之事由，呈報法院，而法院應依公示催告程序公告繼承人，命其於一定期限內承認繼承，法院所定之一定期限，不得在一年以下。在此法院所定之期限內，倘有繼承人出而承認繼承時，遺產管理人所爲之行爲其效力如何，各國立法例不同，吾民法規定視爲繼承人之代理，惟以合於左列兩要件爲限：（民法第一一八四條參照。）

（一）其行爲須在繼承人承認繼承前所爲者，即以在繼承人有無不明時所爲者爲限。

（二）其行爲須爲管理遺產職務上之行爲。

### 第三款 無人承認之繼承對於債權人及受遺贈人之效力

（一）被繼承人之債權人或受遺贈人非於法院所定一年以上公告期間屆滿後（即本編本章本節前款第二項三所定之期間屆滿後）不得請求清償債權或交付遺贈，蓋此時尙不知債權之確數，無從分配也。

（二）被繼承人之債權人或受遺贈人不於前述公告期間內爲報告或聲明者，則不問其是否爲遺產管理人所知悉，均一律僅得就賸餘遺產行使其權利。（民法第一一八二條參照）蓋一則以彼等不爲報明或聲明者爲彼等自己之過失，一則以非如此辦理不能結束遺產之管理，且易引起無謂之糾紛故也。

### 第四款 繼承人之招尋

親屬會議選定遺產管理人後，遺產固屬有人管理，但繼承人仍在有無不明狀態之中，故不可不從事於繼承人之招

尋，以定遺產之誰屬。此時親屬會議應將繼承開始及選定管理人之事由呈報法院，而法院應依公示催告程序公告繼承人，命其於一定期限內承認繼承。其所定期限應在一年以上。（民法第一一七八條）此期限應依民事訴訟法之規定，自公示催告最後登載公報或新聞紙之日起算，自不待言。（註四）

## 第五款 遺產之歸屬

繼承人於招尋期內，出而承認繼承時，則遺產應歸該繼承人承受，自不待言。但若招尋期間屆滿（即民法第一一七八條所定之期限屆滿）而無繼承人承認時，其遺產之歸屬，究應如何，各國立法例不同，大別之，可分為二如左：

### 第一 地方團體主義

此乃以之歸屬地方團體者也。為瑞士民法第四六六條所採。

### 第二 國庫或王室主義

英國以之歸屬於王室。德意以之歸屬於國庫。吾前清舊律亦有酌撥充公之規定。（註五）吾民法依此根據，而規定僅須於招尋期限內（即民法第一一七八條所定之期限）無繼承人出而承認時，則不問事實上有無繼承人之存在，其遺產於清償債權並交付遺贈物後，如有賸餘歸屬國庫。（民法第一一八五條）歸屬國庫後，任何人不得再為主張任何權利，自不待言。

（註一）參照法國民法第八一二條。

（註二）參照前大理院民國五年上字第一三七四號判例。

(註三) 參照最高法院十八年上字第一〇〇四號判例。

(註四) 民事訴訟第五三九條參照。

(註五) 參照前清現行律卑幼門私擅用財律例。

### 本章參考書

梁實秋著：遺產與法律。新月第二卷，第五期。

薛祀光著：被扶養人的繼承問題。社會科學論叢月刊第二卷，第四期。

鄭保羅著：論遺產之分割。法學雜誌第十卷，第四至第五期。

周子敦著：生前贈與應否受特留分限制之商榷。法律評論第十卷，第三九期。

郁巖著：拋棄繼承權之時效及方式。法律評論第九卷，第四九期。

Sanger, C.P.: Rules of Law and Administration relating to Wills and Intestacies, Part II.

### 本章習題

(46) 何謂繼承開始？

(47) 繼承於何時開始？

(48) 繼承開始之實益如何？

(49) 何謂繼承之客體？何種權利義務得為繼承之客體？何種權利義務不得為繼承之客體？

(50) 何人得請求酌給遺產？應如何請求？方為合法？其請求額之標準如何？

- (51) 繼承費用由何人負擔?
- (52) 繼承開始後，遺產分割前，各繼承人對於全部遺產之關係如何?
- (53) 遺產未分割前應由何人負管理之責?
- (54) 遺產繼承人相互間之責任如何?
- (55) 何謂限定繼承?
- (56) 若欲為限定繼承，應履行何種手續，方認為合法?
- (57) 限定繼承遺產應如何分配?
- (58) 繼承人限定繼承後有何種義務?
- (59) 試述限定繼承之效果?
- (60) 倘繼承人有數人而僅由其中一人為限定繼承時，如被繼承人之財產不足清償其債務者，其他繼承人應否代為清償?
- (61) 於何種情形之下父債子有代還之責?
- (62) 父亡後，父債女有代還之責否?
- (63) 外祖父負有重債，倘女已先亡，外祖父死亡時其債權人得向其外孫請求償還全部債務否?
- (64) 限定繼承已經法院裁定准許者，繼承人因何種原因始對於被繼承人之債務，仍負代為清償之責?
- (65) 分割遺產有何種限制?
- (66) 遺產應如何分割?

(67) 遺產分割之效力，應自何時開始？

(68) 遺產分割後，繼承人對於分割物相互間之責任如何？

(69) 遺產分割後各繼承人對於債權人之連帶責任，是否依舊永遠存在？

(70) 倘欲分割遺產，其計算方法如何？

(71) 繼承人於被繼承人生前受有何種贈與，方須歸入應繼分。

(72) 何謂繼承之拋棄？

(73) 拋棄繼承與限定繼承有何區別？

(74) 拋棄繼承應如何辦理，方認為合法。

(75) 不合法定程序之拋棄繼承，其繼承人對於被繼承人之債務應否負責？

(76) 繼承拋棄於何時始發生效力？

(77) 試述繼承拋棄之效力。

(78) 何謂無人承認之繼承？

(79) 遺產管理人於何種情形之下，方有選定之必要。

(80) 遺產管理人之職務及責任如何？

(81) 何人有權請求遺產管理人報告或說明遺產之狀況？

(82) 遺產管理人得請求報償乎？

(83) 遺產管理人之行為對於繼承人之效力如何？

(84) 債權人及受遺贈人對於無人承認之繼承人負有何種義務？

(85) 試述招尋繼承人之辦法。

(86) 無人承認遺產之歸屬如何？

## 第三章 遺囑

### 第一節 通則

第一款 遺囑之意義

第二款 遺囑之性質

第三款 遺囑能力 一 無遺囑能力人 二 有遺囑能力人

第四款 遺囑處分遺產之範圍

第五款 受遺贈權之喪失

#### 第一款 遺囑之意義

遺囑者，乃遺囑人以其死後發生效力爲目的，而依法定方式表示其本人之意思，所爲之單方法律行爲也。

#### 第二款 遺囑之性質

茲依前款所述之定義，析述遺囑之性質如左：

(一) 遺囑是遺囑人以其死後發生效力爲目的之行爲。



立遺囑之時期爲遺囑人之生前，故有無立遺囑之能力，以立遺囑時爲準至遺囑之效力，則須於遺囑人死後，方始發生。如其生前發生效力爲目的者，非遺囑也。

(二)遺囑是要式行爲。

各國法律對於遺囑莫不定有一定之方式，以防僞造詐欺。至遺囑之是否依法定方式，則以立遺囑之時定之。

(三)遺囑是遺囑人本人意思之行爲。

故妻不得爲其夫代立遺囑。父母不得爲其子女代立遺囑。法定代理人不得代禁治產人代立遺囑。

(四)遺囑是單方行爲。(又稱一方行爲又稱單獨行爲，係雙方行爲之對稱。)

遺囑係遺囑人之單方意思表示之行爲，故不必對於受遺囑人爲之，更無經其同意之必要。是遺囑人在遺囑發生效力前，得任意隨時變更其遺囑之內容或撤銷之，自不待言。

### 第三款 遺囑能力

遺囑能力云者，乃在法律上有爲遺囑之資格之謂也。遺囑能力與行爲能力不同。有遺囑能力未必即有完全行爲能力。行爲能力受有限制者，其遺囑能力不一定亦受有限制。舉例以言，如已滿十六歲之限制行爲能力人，不必得其法定代理人之允許，即有遺囑能力是也。茲依民法規定，析述於左。(民法第一一八六條。)

#### 第一 無遺囑能力人

此得分爲二種如左：

(一)無行為能力人無遺囑能力——所謂無行為能力人者，即未滿七歲之未成年人及禁治產人之謂也。(民法第十三條至第十五條參照)此種人或無鑑別能力，或意思能力尙未充分，為保護其繼承人之利益起見，故其所為之遺囑無效。

(二)十六歲以下之限制行為能力人無遺囑能力——十六歲以下之未成年人，其識別力尙未達充分狀態，故亦不得為遺囑。

## 第二 有遺囑能力人

有遺囑能力人得分爲二，如左：

(一)十六歲以上之限制行為能力人有遺囑能力。依吾民法之規定，七歲以上，二十歲以下，而未結婚者，為限制行為能力人。(民法第十三條參照)限制行為能力人為意思表示及受意思表示，除純獲法律上利益或依其年齡及身分日常生活所必需者外，應得其法定代理人之允許，否則其行為無效。(民法第七十七條參照)但此為關於普通行為為能力之規定。至遺囑則凡未成年人已滿十六歲者有遺囑能力，蓋限制行為能力人之年齡，若已滿十六歲，其精神狀態已較健全，自應許其有立遺囑之能力也。且因遺囑之性質係遺囑人表示其本人意思之行為，故無須經其法定代理人之允許，即能生效。上述之「十六歲規定」各國法律關於此點，不盡相同。有定為十四歲者，普奧是也。有定為十五歲者，日本是也。有定為十八歲者，瑞士是也。關於此種限制年齡之規定，學理上稱之為遺囑年齡。

(二)完全行為能力人有遺囑能力。

凡已滿二十歲而非被宣告為禁治產之人，均得為遺囑，自不待言。

#### 第四款 遺囑處分遺產之範圍

以遺囑處分遺產，是否應受限制，各國立法例有二種主義如左：

##### (一) 遺囑自由主義。

又稱絕對的遺囑自由主義，此主義以遺囑人既可於其生前自由處分其財產，自亦可於其死後以遺囑自由處分其遺產。法律不得加以任何限制。英美即採此主義者也。

(二) 遺囑限制主義——又稱相對的遺囑自由主義，此主義主張以遺囑處分遺產不得違反關於特留分之規定。吾民法規定『遺囑人於不違反關於特留分規定之範圍內，得以遺囑自由處分遺產』即採此主義。蓋非如此，不能達到設立特留分制度之目的也。(民法第一一八七條。)

#### 第五款 受遺贈權之喪失

受遺贈人若有第一千一百四十五條所定之情事之一者，除應受刑事制裁外，亦應使其喪失受遺贈權。(民法第一一八八條參照)所謂第一千一百四十五條之規定，即關於繼承人喪失繼承權原因之規定。(參閱本編第一章第五節第三款)繼承人既因之而喪失其繼承權，倘受遺贈人有該情形之一者，自亦應使其因之而喪失其受遺贈權，否則有厚此薄彼之嫌也。但繼承人喪失繼承權者，得由其直系血親卑親屬代位繼承，而受遺贈人喪失受遺贈權者，却不得由其直系血親卑親屬代位受贈，此為兩者不同之點。

## 第二節 遺囑之方式

### 第一款 概說

第二款 遺囑方式之適用

第三款 遺囑方式之種類

第四款 自書遺囑之作成

第五款 公證遺囑之作成

第六款 密封遺囑之作成

第七款 代筆遺囑之作成

第八款 口授遺囑之作成

第九款 遺囑見證人資格之限制

### 第一款 概說

遺囑爲要式行爲，前已有述。（前節第二款參照）故非依法定方式爲之者，依法無效。（民法第一一八九條參照）

### 第二款 遺囑方式之適用

遺囑方式之適用與遺囑本身成立生效之適用不同。遺囑為法律行為，故除有特別規定外，其方式依行為地之法律。例如遺囑在外國成立者，得不依吾民法繼承編所規定之方式而依照為遺囑時之外國法所規定之方式。但若依照遺囑成立時遺囑人之本國法所定之遺囑方式，亦屬有效。（法律適用條例第二十一條、第二十二條第三項、第二十六條參照）

例如中國人在美國立有遺囑，其遺囑之方式依本法固可，即依美國法所規定者亦可。但關於物權遺囑之方式則不得適用遺囑成立時遺囑人之本國法，而僅得適用物之所在地之法律。因物既在外國，自以適用外國法所規定者較為便利也。然為便利起見亦可依行為地法，例如美國人在中國所立遺囑係關於處分其在德國之物權，則其方式之是否合法，應視德國法之規定，如為便利起見依吾民法之規定亦可，但不可依美國法律所定遺囑之方式。

### 第三款 遺囑方式之種類

關於遺囑方式之種類，各國法律規定不同，茲略舉數國如左：

第一 德國法律規定——自書遺囑、公證遺囑、密封遺囑、口授遺囑四種而不認代筆遺囑。意法從之。

第二 瑞士法律規定——自書遺囑、公證遺囑、口授遺囑三種。

第三 挪威法律規定——公證遺囑及口授遺囑二種。

第四 日本法律規定——分遺囑為

（甲）普通方式，更分為（一）自書遺囑（二）公證遺囑（三）密封遺囑三種。

（乙）特別方式即口授遺囑。

第五 吾國民法規定——吾民法參酌歷年來固有之習慣而定遺囑之種類爲五如左

- (一) 自書遺囑。
- (二) 公證遺囑。
- (三) 密封遺囑。
- (四) 代筆遺囑。
- (五) 口授遺囑。

#### 第四款 自書遺囑之作成

茲依吾民法之規定，將自書遺囑之方式所應具備之要件，析述於左（民法第一一九〇條）。

#### 第一 須自書遺囑全文

蓋倘非遺囑人所自書，則難保無人偽造添加竄改之事，故若以打字機或鉛印爲之者，或印刷成就而經遺囑人填寫空格者均屬無效。至遺囑之文句爲他人代爲起草，抑爲遺囑人自己作成，或爲自己作成而經他人修改者，其遺囑之文字爲中國文字抑爲外國文字，以毛筆書寫或以鉛筆書寫，其用紙式樣如何，均在所不問，而聽遺囑人之自由選擇。

#### 第二 須記明書寫之年月日

蓋一則可由此知悉遺囑人於書寫遺囑時有無遺囑能力，一則遺囑如有數個時，由此可知遺囑成立時期之先後，而定何者爲最後之遺囑也。故若僅有年月而無日期，不能生效。至年份之記載，爲公歷抑爲民國，均無不可。

### 第三 須親自簽名

倘僅有簽名而不冠以姓，亦無礙於自書遺囑之成立。但不得以印章或指印十字或其他符號代替簽字。（民法第三條第二項比較）蓋一則杜防偽造，一則以遺囑人既能書寫，豈有不能簽名之理。但簽名之外，另加私章，則亦法所不禁。

### 第四 如有增減、塗改，應注明其處所、字數，並另行簽名。

倘在增減塗改之處，不另行簽名，或僅加蓋印章，則其未簽名部分依法無效。

自書遺囑不必有見證人之證明，但如於遺囑上加請證明人簽名，亦為法律所不禁。

### 第五款 公證遺囑之作成

茲依吾民法之規定，將公證遺囑方式所應具備之要件，析述為六於左：（民法第一一九一條。）

#### 第一 須指定二人以上之見證人

蓋預防公證人之作弊故也。故

（一）公證遺囑之作成，除公證人外，更須指定見證人。

（二）見證人之人數，須在二人以上。

#### 第二 須在公證人前，口述遺囑意旨，由公證人筆記。

依此，則其所應具備者，得分為二，如左：

（一）遺囑人之口述，須在公證人前為之——故向第三人口述而由該第三人代為對公證人口述，或以書信致與公

證人以代口述，均爲法所不許。

(二)其口述須有指定之二人以上之見證人在場作證。

### 第三 公證人應就其筆記宣讀講解

公證人應先宣讀其筆記，再爲之講解，庶遺囑人確覺有錯誤時，有改正之機會。又宣讀講解均應有上述之見證人在場作證。

### 第四 須經遺囑人認可

如遺囑人以爲有錯誤之處，應與修改，並就修改部分，再爲宣讀講解。

### 第五 須記明年月日

公證人履行上開手續後，應於遺囑上記明製成時之年月日。

### 第六 須由公證人、見證人及遺囑人同行簽名

倘遺囑人不能簽字者，則由公證人將其事由記明而使按指印代之，但不得以印章十字或其他符號替代簽名。(民法第三條第二項比較)以昭鄭重。

若遺囑人所在地無公證人時，則公證人之職務得由法院書記官行之。僑民在中國領事駐在地爲遺囑時，得由領事行之。

### 第六款 密封遺囑之作成



茲依民法之規定，將密封遺囑之方式所應具備之要件，析述爲七。如左：（民法第一一九二條參照。）

### 第一 遺囑人應於遺囑上簽名

蓋非如此，不足以表示該遺囑之內容係遺囑人本人之意思也。此種遺囑爲遺囑人本人所書，抑爲請人代繕，均無不可。至於年月日，則不必記載於其中，但即使記載，亦法所不禁。

### 第二 簽名後遺囑人須將遺囑密封

密封須由遺囑人親自爲之，藉免爲他人知悉遺囑之內容也。

### 第三 密封後，遺囑人並須於封縫處簽名。

蓋一則防止他人偷拆開視，一則可杜免他人私行更改其內容也。

### 第四 須指定二人以上之見證人，將其遺囑向公證人提出。

前者所以防止公證人之濫用職務，後者在求公證人之附記也。

### 第五 須向公證人陳述其爲自己之遺囑。倘非本人自寫者，應向公證人陳述繕寫人之姓名住所。

蓋非如此，不足以明遺囑人之意思。倘非本人自寫者則應向公證人陳述繕寫人之姓名住所，以便將來之查詢也。

### 第六 公證人應於封面記明

(一) 該遺囑提出之年月日及

(二) 遺囑人所爲之陳述。

(三) 若該遺囑非遺囑人自寫者，公證人應將繕寫人之姓名住所一併記明於封面上。

此種記載應於遺囑之封面上爲之，故不得另以他紙記之。

### 第七 公證人爲上述之記明後，須與遺囑人見證人同行簽名。

上述公證人之職務，如在無公證人之地，則得由法院書記官行之。僑民在中國領事駐在地爲遺囑時，得由領事行之。（民法第一一九二條第二項。）

凡密封遺囑不具備上述方式者，固不生密封遺囑之效力，但若具備自書遺囑之方式者，有自書遺囑之效力。（民法第一一九三條）一則尊重遺囑人之意思，一則以其既合於法定方式，自不妨使其發生效力也。例如密封遺囑之全文爲遺囑人自書並有年月日之記明，且係由遺囑人親自簽名於上者則雖因不具備密封遺囑之要件而不生密封遺囑之效力，但因其已具備自書遺囑之方式，故有自書遺囑之效力是也。

又密封遺囑乃遺囑人不欲他人知悉其內容而作者，故非在親屬會議當場，不得開視。（民法第一二一三條參照。）

### 第七款 代筆遺囑之作成

遺囑人如不識文字或不能自書時，則不能爲自書遺囑及密封遺囑，如又不願經公證人之手致負費用者，則可爲代筆遺囑。茲依吾民法之規定將代筆遺囑之方式，所應具備之要件，析述爲七於左：（民法第一一九四條。）

#### 第一 遺囑人應指定三人以上之見證人

公證遺囑與密封遺囑之見證人均爲二人以上，而代筆遺囑之見證人却須三人以上，此因前二種有公證人司筆記之職，而代筆遺囑既無公證人，自應另加一見證人爲代筆人也。

## 第二 遺囑人應口述遺囑意旨

### 第三 由見證人中之一筆記，並就其筆記宣讀講解。

筆記限於見證人中之一爲之，如屬非見證人所爲者，不生代筆遺囑之效力。

### 第四 其筆記須經遺囑人之認可。

此與公證遺囑同。

### 第五 須記明作成之年月日

### 第六 須記明代筆人之姓名

見證人既有三人以上，如不記明代筆人之姓名，則恐日久難以查考也。

### 第七 須由見證人全體及遺囑人同行簽名

須由三人以上之見證人與遺囑人同行簽名。倘見證人有五人時，則僅由其中之三人簽名亦可，蓋因其已足法定人數也。倘遺囑人不能簽名者，應按指印代之，此與公證遺囑相同，惟在公證遺囑須由公證人記明其不能簽字之理由，而在代筆遺囑則既無公證人，自無須爲此種記載也。

## 第八款 口授遺囑之作成

### 第一 口授遺囑之意義

口授遺囑又稱特別遺囑，或稱略式遺囑。乃指有特別情形不能依其他方式爲遺囑，因而口授意旨，由見證人代爲書

寫遺囑之謂也。

## 第二 得爲口授遺囑之情形

吾民法第一一九五條第一項規定：「遺囑人因生命危急或其他特殊情形，不能依其他方式爲遺囑者，得爲口授遺囑。」依此規定，得爲口授遺囑所應具備之情形有二，如左：

(一)須因生命危急或其他特殊情形——所謂生命危急，如因疾病而生命陷於危急，或軍人因在戰場受有重傷而生命危在旦夕皆是。所謂其他特殊情形，如空軍戰士出發前，生死不卜是。凡此情形，欲依前述各種法定方式而爲遺囑，勢所不能，故吾民法特另定一種口授遺囑，以資應用也。

(二)須係不能依其他方式爲遺囑者——所謂其他方式指前述之(一)自書遺囑(二)公證遺囑(三)密封遺囑(四)代筆遺囑四種遺囑之方式而言。倘能依上述四種遺囑方式之任何一種而爲遺囑者，則縱使遺囑人係在生命危急或特殊情形中，亦不得爲口授遺囑。

## 第三 口授遺囑之方式

茲依吾民法之規定將口授遺囑之方式所應具備之要件，析述爲五於左：(民法第一一九五條第二項。)

(一)遺囑人須指定二人以上之見證人。

見證人如定爲一人，則恐有弊端，如與代筆遺囑同定爲三人以上，則又恐情勢特殊，一時不易覓尋，故折衷辦法，定爲二人。

(二)須由遺囑人口授遺囑意旨。

此與公證遺囑，代筆遺囑同。

(三)須由見證人中之一人，將遺囑意思作成筆記。

在公證遺囑及代筆遺囑筆記之後，須宣讀講解，並經遺囑人之許可。而口授遺囑則僅須筆記，不必宣讀講解，亦毋庸經遺囑人之認可，因其情勢危急，迫不及待也。

(四)須記明作成之年月日。

此與代筆遺囑同。

(五)作成筆記之見證人，須與其他一見證人同行簽名。

口授遺囑因情形危急，故遺囑人不必同行簽名，此與其他遺囑不同之點也。

#### 第四 口授遺囑之失效

口授遺囑係因生命危急或其他特殊情形，而不能依其他方式而為遺囑時，始可為之。此係一種臨時救急辦法，故若生命已不危急，或特殊情形已成過去，而遺囑人能依其他方式為遺囑者，不問遺囑人是否有另為其他方式之遺囑，其所為之口授遺囑則自該時起經過一個月而失其效力。(民法第一一九六條)所謂遺囑人能以其他方式為遺囑者，如因疾病而為口授遺囑者，其病已痊愈，因從軍而為口授遺囑者，戰事業已結束皆是。各國法律關於此失效期間之規定，不盡相同，例如：

(一)法國法律規定——六個月。

(二)德國法律規定——三個月。

(三)瑞士法律規定——十四日

第五 口授遺囑之認定

口授遺囑究係緊急時所爲者，且方式簡單，易於偽造，故爲避免假冒起見，吾民法規定：『口授遺囑應由見證人中之一人或利害關係人，於遺囑人死亡後三個月內，提經親屬會議認定其真僞。對於親屬會議之認定，如有異議，得聲請法院判定之。』（民法第一一九七條）吾民法僅規定向親屬會議提請，如一無親屬者，又將如何？又證人倘亦與遺囑人一同從軍，事實上難以遺囑向其親屬會議提出時，又將如何？民法對此均無規定，未免係立法者一時之疏忽，故若能於親屬會議下加『或其軍事長官』六字似較完備也。

第九款 遺囑見證人資格之限制

遺囑之見證人，關係重大，故吾民法規定左列之人不得爲遺囑見證人。（民法第一一九八條。）

(一) 未成年人。

吾民法既明定爲未成年人，而不定爲無行爲能力人，則嚴格言之，凡未成年人縱使已經結婚，亦不得爲遺囑之見證人。

(二) 禁治產人。

此種人既無行爲能力，豈能爲他人作證。

(三) 繼承人及其配偶或其直系血親。

遺囑對於繼承人有直接利害關係，對於其配偶或其直系血親有間接利害關係，故皆一律不許為遺囑之見證人也。

(四)受遺贈人及其配偶或其直系血親。

此種人亦不得為遺囑之見證人，因亦有直接的或間接的利害關係在也。

(五)為公證人或代行公證職務人之同居人，助理人或受僱人。

所謂代行公證職務之人，即民法第一一九一條第二項及第一一九二條第二項所規定之法院書記官或領事。所謂同居人，指同居一處之人而言，不必限於以永久共同生活為目的之親屬。公證人或法院書記官或領事之同居人，助理人或受僱人，皆與公證人、法院書記官、領事等或則有密切關係，或則有從屬關係，難免受公證人等之影響，故亦皆不得為遺囑之見證人。

### 第三節 遺囑之效力

第一款 遺囑發生效力之時期

第二款 遺贈

第一項 遺贈與贈與之區別

第二項 遺贈之性質

第三項 遺贈之失效

第四項 遺贈標的之變更

第五項 遺贈使用收益之期限

第六項 附有義務之遺贈

第七項 遺贈之拋棄

第八項 遺贈拋棄發生效力之時期

第九項 遺贈之催告承認

第十項 遺贈財產之歸屬

## 第一款 遺囑發生效力之時期

遺囑一旦開始發生效力，受遺囑人之權利義務即經確定。在遺囑未開始發生效力前，受遺贈人對於遺囑中所訂定者不過是一種希望而不是一種「既得權」。但遺囑之效力一朝開始，即成爲一種權利。因之受遺贈人之債權人得以之爲執行之標的。但在遺囑未發生效力前，則因是一種希望，尙未成爲權利，故不得對之執行。

## 第一 原則

在原則上遺囑之效力，自遺囑人死亡時發生。（民法第一一九九條）此與繼承開始之時期相同。蓋遺囑人在死亡前，既得任意撤銷其所爲之遺囑，或改變其遺囑之內容，則其遺囑之效力自以其死亡時（即不能爲撤銷或更改之行爲時）開始發生，爲最適當之時期也。

## 第二 例外

倘遺囑中定有遺贈，而其遺贈附有停止條件者（condition precedent），則自條件成就時始發生效力。（民法第



(二〇〇條)受遺贈人於條件未成就前，不得要求交付遺贈物，但亦僅該附有停止條件之部份，於條件成就時發生效力。至於其他部分則仍以遺囑人死亡時為開始發生效力之時期。例如甲於遺囑中書明如乙與其女結婚，則遺贈乙一萬元，對於乙之遺贈，須待乙與其女結婚時（即條件成就時）始發生效力。在結婚前，乙不得要求一萬元之支付。至遺囑中關於他人之部分，則仍自遺囑人死亡時，開始發生效力。

## 第二款 遺贈

### 第一項 遺贈之性質

遺贈者，謂遺囑人以其死後發生效力為目的，依遺囑方式，於不侵及特留分範圍內，將其財產之一部或全部，無償贈與特定人之單方的法律行為也。

### 第二項 遺贈與贈與之區別

遺贈與贈與不可混而為一。茲將其不同之點，略述於左：

#### 一 效力發生時期之不同

遺贈於遺囑人死後發生效力。

贈與則於贈與人生前（得受贈人之承諾時）發生效力。

## 二 撤銷

遺贈於未發生效力前，遺囑人得隨時撤銷之。

贈與則一經承諾之後，原則上贈與人不得任意撤銷。

### 三 處分

遺贈爲遺囑人處分其死後財產之行爲。

贈與爲贈與人處分其生前財產之行爲。

### 四 行爲

遺贈爲遺囑人之一方行爲即單方行爲——即使「受遺贈人」拋棄其遺贈，仍不影響遺囑之效力。

贈與爲贈與人與受贈人之雙方行爲即契約——必須受贈人允諾方生效力。

### 五 方式

遺贈須依一定方式——須以遺囑爲之，故爲要式行爲。

贈與無須一定方式——即以言詞爲之亦可，故爲不要式行爲。

### 六 特留分

遺贈不得侵及特留分之範圍。

贈與無此限制。例如所有權人在生前將全部家產分歸各子承受或承值者，應視爲分別贈與，並非遺贈，不生侵及特

留分與否之問題。(註一)

### 第三項 遺贈之失效

遺贈，除受遺贈人因喪失受遺贈權而不得受遺贈外，（本編第三章第一節第五款參閱）因左列二項原因而失效：

**第一 受遺贈人先於遺囑人死亡，或於附有停止條件之遺囑其條件未成就前死亡者。**

倘受遺贈人於遺囑發生效力前死亡者，則待至遺囑發生效力時，因已無受遺贈人之存在，關於此部分之遺贈當然不生效力。（民法第一二〇一條）故為遺贈時，一般人常於遺囑中另定「受遺贈候補人」藉補此弊也。受遺贈人為自然人而先於遺囑人死亡者，其遺贈固因此而歸於無效，而該受遺贈人之子女亦無代位受遺贈之權，前已述及。但倘受遺贈者為遺囑人死亡時，尙未出生之胎兒時，則其遺贈是否仍屬有效耶？例如甲於未死亡前，以其尙未出生之長孫為受遺贈人，而甲死亡時，其長孫尙未出世。此類遺贈是否有效？依吾民法第七條規定之解釋，胎兒得為受遺贈之主體，是此類遺贈仍屬有效，惟以非死產者為限耳。

**第二 遺贈物不屬於遺產內者**

**（甲）原則**

遺囑人以一定之財產為遺贈，而其財產在繼承開始時已有一部分不屬於遺產者，其一部分遺贈為無效，全部不屬於遺產者，其全部遺贈為無效。（民法第一二〇二條）例如甲於其生前，以遺囑書明以某屋遺贈與乙，迨甲死亡時，該屋早已於甲死亡前被甲出賣與人，則其遺囑中關於該屋之遺贈部分無效，此為原則。

**（乙）例外**

若遺贈之標的物並非一定之財產，或雖為一定之財產而遺囑另有意思表示者，自應尊重遺囑人之意思，從其所示。例如甲於遺囑中明定以丙之某屋遺贈與乙，而於將來繼承開始時，於遺產中提出一部分金錢向丙購買是。（民法第一

第四項 遺贈標的之變更

遺贈之標的物已因遺囑人之行爲或第三人之行爲而變爲某種權利時，此種權利究應誰屬，不無問題，茲分述於左：

第一 遺囑人因遺贈物滅失，毀損，變造或喪失物之占有，而對於他人取得權利時。（民法第一二〇三條前段）

此種權利雖在遺囑成立時並非爲遺贈之標的，然既爲遺贈物所換取而來自應推定遺囑人有以其權利爲遺贈之意思。但若遺囑人另有相反之意思表示爲反證者，則不在此限。例如房屋保有火險，被火燒燬時向保險公司要求之損害賠償請求權，遺囑人以遺囑之耕田與他人設定永佃權時之佃租支付要求權，此種權利如遺囑人無相反之意思表示，且未經遺囑人受領者，推定遺囑人有以此種權利爲遺贈之意思。

第二 遺囑人因遺贈物與他物附合或混合，而對於附合或混合之物，取得權利時。（民法物權編第八一一條至第八一六條又民法第一二〇三條後段參照）

如因遇有此種情形發生，而喪失遺贈物之所有權，因而取得償金請求權時，若遺囑人無相反之意思表示者，推定其有使受遺贈人取得該權利之意思。蓋遺贈物之給付，既屬不能，則其因此而換得之權利，以之歸於受遺贈人，實無背於遺囑之原意也。

第五項 遺贈使用收益之期限

若遺贈之標的物非爲遺贈物之本身，而爲遺產之使用收益者，則受遺贈人應於何時方負有返還遺贈物之義務，關於此點，可分爲三種情形，述之於左（民法第一二〇四條。）

一 遺囑定有返還期限者

則應從其期限。例如以遺囑定明以某公司股票若干股，歸甲收息五年，則五年期限屆滿之日，即受遺贈人應將股票返還之期也。

二 遺囑未定返還期限而能依遺贈之性質定其期限者

則依遺贈之性質而定其應於返還之期限。例如遺囑定明以某屋租金供甲留英學費之用，則某甲畢業返國時，即應返還該屋。

三 遺囑未定返還期限而不能依遺贈之性質定其期限者

則以受遺贈人之終身爲其期限，例如以遺囑明定以某屋之租金歸某甲收用，則以某甲死亡時爲返還該屋之期。

第六項 附有義務之遺贈

凡遺贈之附有義務者，受遺贈人以其所受之利益爲限，負履行之責。（民法第一二〇五條）蓋遺贈之目的，在於使受遺贈人得享受遺贈之利益，若遺贈之負擔超過遺贈之利益者，則殊失遺贈之目的矣。例如甲以遺囑明定遺贈某乙價值一萬元之鑽戒一枚，而使乙給付某丙國幣二千元作爲丙之學費，在此場合，乙所受利益多於其負擔，如欲承受遺贈，自應付丙二千元。但如某甲訂明乙應付丙二萬元，如乙不拋棄遺贈，則以其所受利益爲限，負履行之責，即付丙萬元足矣。又

何人得請求受遺贈人履行此種義務，法無明文規定，原則上倘受遺贈人不拋棄遺贈者，則其義務之履行，由遺囑人之繼承人或其他利害關係人向其請求之。但若其負擔有關公益者，則主管官署，自亦得命其履行，要不待言。（民法第四一二條第二項參照。）

### 第七項 遺贈之拋棄

遺贈於遺囑人死亡後即發生效力，但受遺贈人若不願受領遺贈時，則法律亦無強人接受權利之必要。故受遺贈人在遺囑人死亡後，如不願享受遺贈者，自得拋棄遺贈。（民法第一二〇六條第一項）惟其拋棄之時期，須在遺囑人死亡後爲之。若在其死亡前所爲之拋棄，不生效力，蓋既未死亡，遺贈權利尙未取得，無從拋棄也。又拋棄不得附以條件或時期，自不待言，否則非完全之拋棄也。至拋棄之方式，法無明文規定，既非要式行爲，自無依照一定方式之必要。又拋棄之意思，應向何人表示，民法亦無明文規定，依法理解釋，自應向繼承人及利害關係人爲之，如繼承人有無不明，則應向其親屬會議及遺產管理人爲之。

### 第八項 遺贈拋棄發生效力之時期

受遺贈人拋棄遺贈時，其拋棄之效力，究應自拋棄時發生效力，抑應自遺囑人死亡時發生效力耶？由理論上言之，於何時拋棄，即應於何時開始發生效力。但如依此說，則自遺囑人死亡時起至受遺贈人拋棄遺贈時止之一段時期內之一切權利及利益，均將仍歸於受遺贈人，是既背受遺贈人之意思，且易生糾紛，故吾比法特定明：『遺贈之拋棄，溯及遺囑人

死亡時發生效力』也。（民法第一二〇六條第二項。）

#### 第九項 遺贈之催告承認

受遺贈人有拋棄遺贈之自由權，前已有述，但吾民法對於此種拋棄，並無規定一定之期限，若受遺贈人既不拋棄，又不承認，豈非永使遺產處於不確定狀態之中，對於負有保管遺產責任之繼承人或其他利害關係人殊屬不利。在此場合，繼承人或其他利害關係人得定相當期限，請求受遺贈人於該期限內，為承認遺贈與否之表示。若期限屆滿，尙無表示者，視為承認遺贈。（民法第一二〇七條）其所以視為承認遺贈，而不視為拋棄遺贈者，蓋從保護受遺贈人之利益方面着想也。

#### 第十項 遺贈財產之歸屬

遺贈無效或拋棄時，其遺贈之財產，究應歸於何人，各國立法例不盡相同；（一）有以之歸於其他受遺贈人比例分配者，（二）有以之歸於遺產而由繼承人繼承者。吾民法從後說而定遺贈無效或拋棄時，其遺贈之財產，仍屬於繼承人焉。（民法第一二〇八條）蓋以遺贈財產，本由遺產中提出，以之仍歸於遺產，於情於理，均無不合也。

（註一）參照最高法院二十一年上字第七二四號判例。

### 第四節 遺囑之執行

第一款 遺囑之提示與開示 第一 遺囑之提示 第二 遺囑之開示

第二款 遺囑執行人之意義

第三款 遺囑執行人之委任

第四款 遺囑執行人之資格

第五款 遺囑執行人之職務 第一 編制遺產清冊 第二 管理遺產 第三 其他執行上之必要行為

第六款 遺囑執行人行爲之效力

第七款 遺囑執行人對於繼承人之權利

第八款 遺囑執行人之決議方法

第九款 遺囑執行人之撤換

## 第一款 遺囑之提示與開示

### 第一 遺囑之提示

遺囑如不提示，即無從知有遺囑之存在，因而亦無從爲遺囑之執行，故各國法律，莫不以提示爲遺囑執行準備程序之一。提示應向何人爲之，各國立法例不同，大別之，可分爲四，如左：

(一) 向遺產法院提示主義——德國民法第二二五九條第一項之規定，即採此主義者也。

(二) 向法院提示主義——法國民法第一〇〇七條第一項之規定及日本民法第一一〇六條第一項之規定，即採



此主義者也。

(三)向主管官署提示主義——瑞士民法第五五六條第一項之規定，即採此主義者也。

(四)向親屬會議提示主義——此說為吾國所倡。蓋無論其為法院其為主管官署，對於遺囑人之情形，究不及親屬會議之密切熟悉也。故吾民法明定遺囑保管人知有繼承開始之事實時，應即將遺囑提示於親屬會議。無保管人而由繼承人發現者，則應由發現之繼承人立即提示於親屬會議。(民法第一二二二條)茲依此規定，分述於左：

(一)負有提示遺囑之義務者——為遺囑保管人或發現遺囑之繼承人。

(二)提示之時期——為知悉繼承開始時。

(三)提示之機關——限於親屬會議。

(四)提示之性質——提示之性質為確定有無遺囑之事實而已。此不過為遺囑執行之要件，而非遺囑本身有效之要件。故遺囑保管人雖負有提示之義務，但彼不於知悉繼承開始之時提示於親屬會議，而逕為執行者，僅係遺囑保管人之過失問題，對於遺囑之效力，並無影響。(註一)

## 第二 遺囑之開示

遺囑之開示，亦為遺囑執行準備程序之一。如為密封遺囑，非在親屬會議當場，不得開視。(民法第一二一三條)所以求鄭重之道，抑亦預防營私舞弊也。但若私自開視，則僅為過失問題，對於遺囑本身之生效要件，不生影響，此與遺囑之提示同。

## 第二款 遺囑執行人之意義

遺囑執行人者，謂有使遺囑發生效力之責任之人也。其性質如何，學說紛紜，各執一是，然大別之，得分爲三，如左：

(一) 遺囑執行人爲被繼承人之債權人之代理人說。

(二) 遺囑執行人爲遺囑人之代理人說。

(三) 遺囑執行人爲繼承人之代理人說。

吾民法採第三說（民法第一二一五條參照。）

## 第三款 遺囑執行人之委任

遺囑之執行，如由繼承人爲之，既便且易，但繼承人之利益往往與遺囑之內容立於相反之地位，若使其爲遺囑之執行，難期公平之結果。故繼承人本身不但不得爲遺囑執行人，且除非遺囑另有指定，亦不得代爲指定遺囑執行人也。繼承人既不能爲遺囑執行人，而遺囑執行須待遺囑人死亡之後方才開始，是遺囑人又不能自己執行，然則將由何人爲其執行人耶？茲依吾民法規定將遺囑執行人之產生程序，列述於左：

### 一 由遺囑人以遺囑指定之（民法第一二〇九條第一項前段。）

蓋一則尊重遺囑人之意思，一則以何人爲遺囑執行人最爲適宜，知之最諗者，莫如遺囑人自己。惟於此應加注意者，其指定方法，限於依照遺囑方式爲之，惟不以一同訂定於同一遺囑或依同一遺囑方式爲限。又被指定之遺囑執行人，是

否以自然人為限，抑或連同法人如銀行、信託公司等亦一併包含在內，吾民法對此，並無明文規定。依法理解釋，自以包括在內為是。又繼承人及受遺贈人是否亦得被指定為遺囑執行人，解釋上有可否兩說。理論上雖以後說為是，但法律既無明文禁止，自以前說為當。

二 由遺囑人以遺囑委託他人代為指定。

遺囑之執行與繼承人有直接利害關係，故受委託者一旦接受委託，即負有立即指定遺囑執行人並通知繼承人之義務。（民法第一二〇九條第一項後段及第二項。）

三 由親屬會議選定之

倘遺囑人既未以遺囑指定遺囑執行人，又未委託他人代為指定者，或雖曾委託他人代為指定而他人不為指定或不能指定時，則由親屬會議選定之。（民法第一二一一條前段）蓋親屬會議，人數既多，且與被繼承人，關係比較密切，其對遺囑執行人之選任，當能慎重為之也。

四 由利害關係人聲請法院指定之

倘均未能依照上述方法指定時，則由法院指定之，惟限於（一）有利害關係人之聲請，及（二）不能由親屬會議選定時為之。（民法第一二一一條後段。）

第四款 遺囑執行人之資格

左列之人不得為遺囑執行人（民法第一二二〇條。）

## 一 未成年人

指未滿二十歲之自然人而言。吾民法關於此項規定，係屬強制規定，故雖屬已經結婚而未滿二十歲者仍不得被指定為遺囑執行人，否則其指定無效。

## 二 禁治產人

縱使遺囑執行人係在就職後方始受禁治產之宣告者，亦應另為指定。

上列二種人，既無行為能力，精神尙未健全，而遺囑之執行其責任又甚重大，難期勝任，自不待言。

## 第五款 遺囑執行人之職務

遺囑執行人，一旦就職，即生左列之職務：

### 第一 編制遺產清冊

遺囑執行人就職後，於遺囑有關之財產，如有編製清冊之必要時，應即編製遺產清冊。（民法第一二二四條）編製清冊以必要時為限。至何時為必要，何時為不必要，全視事實而定。遺產清冊編製完竣後，須交付繼承人，蓋一則以遺囑之內容大多與繼承人最有直接利害關係，一則以繼承人本係承受遺產之主體也。

### 第二 管理遺產

管理遺產為遺囑執行人之第二職務。（民法第一二二五條第一項前段）所管理之遺產以與遺囑有關之遺產為限，自不待言。所謂管理，例如遺產為繼承人占有者，得向之請求移交是。

### 第三 其他執行上之必要行爲

遺囑執行人除上述二種職務外，有爲執行上之必要行爲之職務。（民法第一二一五條第一項後段）所謂執行上必要行爲者，例如因執行遺囑意旨之必要，得自爲訴訟主體而獨立起訴，因已清償遺囑人之債務而交付遺贈，以及因清償債務而變賣一部分遺產皆是也。至於何種行爲係屬必要，何種行爲係屬不必要，則全視遺囑之內容與當時之情形而定。

### 第六款 遺囑執行人行爲之效力

遺囑執行人因執行職務所爲之行爲，視爲繼承人之代理。（民法第一二一五條第二項）因其所爲職務上之行爲，多屬有利於繼承人者也。故吾民法採繼承人代理主義而定其行爲對於繼承人直接發生效力，蓋非如此，則將不視爲繼承人之代理，因而繼承人即可於事後任意加以否認，勢必待其追認始生效力，糾紛必多，對於遺囑執行人，對於第三人，均屬不便。

### 第七款 遺囑執行人對於繼承人之權利

繼承人於遺囑執行人執行職務中，不得處分與遺囑有關之遺產。否則，其處分之行爲無效。例如遺囑明定以某屋遺贈某甲，則繼承人不得出賣該屋是。倘繼承人之行爲有妨礙遺囑執行人職務之執行時，遺囑執行人有請求除去其妨害之請求權。（民法第一二一六條）例如遺囑明定以某公司股票若干股遺贈某甲，而繼承人以之藏匿抗不移交，遺囑執

行人得請求其交出，如有其他妨礙行為時，並得請求法院禁止之。惟此均以與遺囑有關之職務上之行為為限。

## 第八款 遺囑執行人之決議方法

遺囑執行人若僅有一人時，其關於遺囑之執行固不發生意見不一之問題，但倘遺囑執行人有數人時，其執行職務時各人之主張或有不同，在所不免，此時究應依何人之主張，關於此點可分為兩種情形述之於左（民法第一二一七條）。

一 遺囑無意思表明時，以過半數決定之。

吾民法第一千二百十七條規定：「遺囑執行人有數人時，其執行職務以過半數決之。」但倘遺囑執行人之人數為二人而意見不一，各執一是時，其執行職務之方法又將如何，法無明文規定。依法理論之，自應由法院為最後決定之機關，較為適當。

## 二 遺囑另有意思表示者，從其意思。

例如遺囑明定執行人執行職務須經全體之同意時，方可為之，或表示由執行人中之一人有決定其執行方法之權，其餘執行人均應聽其指揮。凡此種種之訂定，如不違背法律強制規定者，自應從其所示，以尊重當事人之意思也。（民法第一二一七條但書。）

## 第九款 遺囑執行人之撤換

遺囑執行人，怠於執行職務，或其他重大事由時，既有妨遺囑之執行，如不將其解職，不但有損利害關係人之利益，抑

亦違背遺囑人之意思，自應將其撤換，另行指定。所謂怠於執行職務者，即怠於執行本章第四款所列舉之職務之謂。所謂其他重大事由者，例如意圖侵蝕遺產，或因久病不克執行職務皆是。遺囑執行人因此種原因而解職者，應由利害關係人請求之，方始解職。凡遺囑執行人由遺囑人以遺囑自行指定或委託他人代為指定或由親屬會議選定者，應由利害關係人向親屬會議請求改選他人。其由法院指定者，則因親屬會議無變更法院裁定之權，故應由利害關係人向法院聲請，另行指定之。（民法第一二二八條參照。）

（註一）最高法院二十二年上字第一八五號判例。

## 第五節 遺囑之撤銷

第一款 遺囑撤銷之性質

第二款 遺囑撤銷之方法  
 第一項 由於遺囑之明示者  
 第二項 由於法律之規定者

第三款 遺囑撤銷之效力  
 第一 效力回復主義  
 第二 效力不回復主義

### 第一款 遺囑撤銷之性質

遺囑之撤銷云者，乃指對於所為之遺囑，加以廢止，而使遺囑於將來不因遺囑人之死亡而生效力之行為之謂也。此種撤銷不必有撤銷之原因，遺囑人得隨時為之。吾民法繼承編稱此為「撤銷」，實易與總則編上之「撤銷」相混。蓋撤銷係使已經發生效力之行為歸於消滅之謂，而遺囑既須待遺囑人死亡後始生效力，是遺囑之撤銷僅係使未發生效力

之行爲於將來不發生效力而已。今混兩者爲一談用語不妥。不言而明此乃立法技術上之缺點也。不如稱之爲「遺囑之廢止」或「遺囑之撤回」較爲明晰。此則有待於將來修正民法時之改正者也。

## 第二款 遺囑撤銷之方法

### 第一項 由於遺囑之明示者

遺囑之效力，既於遺囑人死亡時發生，則遺囑人於其生前自得隨時撤銷其所爲遺囑之全部或一部，惟其撤銷之方法，須依遺囑之方式爲之。（民法第一二一九條參照）例如以言詞爲之，或以不具備代筆遺囑方式之要件之代筆遺囑爲之者，此種撤銷均不生效力。但所謂遺囑之方式，無須依同一方式爲之，僅須依遺囑之方式已足。例如以自書遺囑撤銷以前所爲之密封遺囑是。此皆指所爲之遺囑，已交在他人手中者而言。若遺囑執於遺囑人自己手中，則將遺囑撕去燬滅之可也，殊不必再多此一舉。

### 第二項 由於法律之規定者

遺囑人若無明示將其所爲之遺囑，加以廢棄者，法律因某種情形之發生，而推定遺囑人之意思，視其遺囑爲撤銷。茲將各種情形，分述於左：

#### 一 前後遺囑相抵觸者

遺囑人既爲遺囑於前，復爲遺囑於後，不問其動機如何，其原因如何，若前後遺囑有相抵觸之部分，前遺囑視爲撤銷。



(民法第一二二〇條)蓋一則依遺囑之性質，應以遺囑人最後之意思為準，一則遺囑之效力，後為者優於前為者也。例如甲先以遺囑定明以某處房屋及耕田百畝遺贈與乙，後又以遺囑明定以該屋遺贈與丙，則前遺囑就該屋之部分視為撤銷，前後遺囑若全部抵觸時，其全部視為撤銷。如前例甲再以遺囑明定將該屋及田地完全遺贈與丁，則前為之二遺囑，全部視為撤銷是。

## 二 遺囑人之行為與遺囑相抵觸者

遺囑人於為遺囑後所為之行為，與遺囑有相抵觸者，其遺囑之抵觸部分，視為撤銷。(民法第一二二一條)蓋一則於事實上使遺囑便於執行，一則維持遺囑依遺囑人最後意思之原則也。茲分述於左：

(1) 僅抵觸部分之遺囑，視為撤銷。其他不抵觸部分，仍屬有效。例如甲以遺囑明定以某處房屋及法學叢書一部遺贈與乙，其後甲因需款孔急以該屋出賣與丙，則甲死後，僅關於房屋部分之遺囑視為撤銷，其關於法學叢書部分之遺囑，仍屬有效。

(2) 所謂行為與遺囑相抵觸者，限於為遺囑後所為之行為。至遺囑人在立遺囑前所為之行為，縱與遺囑相抵觸，亦屬無關。

(3) 非遺囑人自己之行為，其遺囑不得視為撤銷。例如甲以遺囑明定以某屋遺贈與乙，其後該屋因被市政府公用徵收，或被甲之債權人強制拍賣，雖遺囑之內容不能實行，究不能因此而視為遺囑之撤銷。因遺囑之撤銷與遺囑之不能實行，兩者性質不同也。

(4) 若僅屬限制所有權行使之行為，其遺囑不視為撤銷。例如遺囑人某甲先以遺囑明定以價值十萬元之某屋遺

贈與乙，其後又以該屋向丙抵押六萬元，在此場合，其遺囑不得視為撤銷。蓋其遺囑標的物之權利（即所有權）並未喪失也。

### 三 遺囑人故意破毀、塗銷遺囑，或記明廢棄之意思於其上者。

倘遺囑人故意破毀或塗銷遺囑，或在遺囑上記明廢棄之意思者，為尊重遺囑人之意思起見，其遺囑自應視為撤銷。（民法第一二二二條）惟此等行為，僅以遺囑人之故意為限。如非出於故意，而為過失者，則不得因遺囑人之行為而視為撤銷。至於舉證之難易，係屬另一問題。

### 第三款 遺囑撤銷之效力

倘遺囑人先為第一遺囑，其後又為第二遺囑撤銷前之第一遺囑，復再為第三遺囑撤銷第二遺囑。在此場合，第二遺囑固應作為廢棄，其第一遺囑是否因此而復活。關於此點，各國立法例不同，大別之，可分為二如左：

#### 一 效力回復主義，又稱復活主義。

此主義之理由為遺囑人若不欲恢復其所為之第一遺囑，則又何必撤銷第二遺囑，故為尊重遺囑人之原意起見，自應使第一遺囑之效力復活。此主義為德國民法第二二五七條所採（註一）

#### 二 效力不回復主義，又稱不復活主義。

此主義主張第一遺囑不因撤銷第二遺囑之行為而回復其效力。其理由以為遺囑人撤銷之行為，未必即含有復活第一遺囑之意思，例如甲先為遺囑（第一遺囑）明定遺贈某屋於乙，其後又以遺囑（第二遺囑）明定遺贈該屋與丙，

其後復以遺囑（第三遺囑）將遺贈與丙之部分之遺囑撤回。此時甲未必即有以該屋遺贈與乙之意思。或有以之遺贈與某醫院之意思亦屬不定。故已撤回之遺囑，其效力不得回復，此主義為意大利民法第九一九條所採。

吾第一次民律草案繼承編第八十一條規定：『撤銷行為復經撤銷時，遺囑人若非聲明仍用原遺囑，其遺囑仍屬無效。』第二次民律草案繼承編第一九一條亦有相同之規定。吾民法則無明文規定，蓋以此種情形，不如不設規定，而以遺囑人之意思如何為準較優也。

（註一）參閱 E. J. Schuster: *The Principles of German Civil Law*, pp. 602—603

## 第六節 特留分

第一款 特留分之意義

第二款 特留分範圍之立法例 第一 全體特留主義 第二 各別特留主義

第三款 特留分之範圍 第一 (一)直系血親卑親屬 (二)父母及 (三)配偶之特留分為其應繼分二分之一 第二 (一)兄弟姊

妹及 (二)祖父母之特留分為其應繼分三分之一

第四款 特留分之計算方法 第一 先算定應繼財產之毛額 第二 由應繼財產中除去債務額成為應繼財產之淨額 第三

由應繼財產之淨額求各繼承人之應繼分 第四 由各人之應繼分算定各人之特留分

第五款 特留分不足時之扣減方法

## 第一款 特留分之意義

特留分又稱特留財產，乃指被繼承人以遺囑自由處分其財產之時，法律使被繼承人不得自由處分其遺產，而必須爲其繼承人特留一部分之謂也。此種制度爲英美立法例所不採，蓋英美係採遺囑絕對自由主義之國家，遺囑人得以遺囑自由處分其財產而不受任何之限制。大陸諸國，如法國民法第九一三條至第九一五條之規定，意大利民法第八二六條之規定，德國民法第二三〇條之規定，則均爲採取特留分制度者也。吾國以被繼承人於生前對於其親屬既有互相扶養之義務，則倘一旦亡故，而使他等藐孤寡婦，失其所依，不但有背道德，抑亦增加社會負擔，殊欠允當。前大理院於民國五年亦有判例載明：『守志之婦雖得於遺產中，酌提一部分給予親生之女，然揆諸酌給之義，其所給予者自不得超過嗣子所應承受之額數，且不得因而害及嗣子之生計，自不待論。』(註一)此雖無特留分之名稱，然已有特留分之性質。吾民法根據社會法理，參酌歷年判例，而決採取特留分之制度也。

## 第二款 特留分範圍之立法例

關於特留分範圍之計算，應依何種標準，各國立法例不同，大別之，可分爲二如左：

### 第一 全體特留主義或稱全體保留主義

依此主義，其特留之部分爲全體繼承人保留，而其計算標準係就遺產若干分之幾而定之。例如法國民法規定直系卑親屬爲一人時，被繼承人得自由處分之數額爲遺產三分之一，直系卑親屬有二人時，則爲遺產三分之一，爲三人以上時，則不問其人數多寡，爲遺產四分之一。(註二)日本民法規定直系卑親屬之特留分爲遺產二分之一，配偶及直系尊親屬之特留分爲遺產三分之一。(註三)即皆採此主義者也。

## 第二 各別特留主義或稱各別保留主義

依此主義，其特留之部分係為各繼承人分別保留，而其計算標準係就各繼承人應繼分若干分之幾而定。（註四）例如瑞士民法規定直系卑親屬為一人時，其特留分為其應繼分四分之三，父母之特留分為其應繼分二分之一，兄弟姊妹之特留分為其應繼分四分之一。（註五）即採此主義者也。吾民法亦採此主義。

以上二種主義，大有差別，如採全體特留主義，則繼承人中如有一人拋棄繼承時，其特留分之利益歸於其他繼承人之全體，如依各別特留主義，則其特留分消滅而歸被繼承人自由處分。例如日本採取全體特留主義，其民法規定直系卑親屬之特留分為遺產二分之一（日民第一一三一條）而吾民法規定直系血親卑親屬之特留分為其應繼分二分之一（吾民法第一二二三條第一項第一款）如甲有乙丙二子而無妻女，其遺產為十二萬元，依照日本民法規定甲亡故後，乙丙之特留分為遺產二分之一（即十二萬元之二分之一）即六萬元。依照吾國民法規定，乙之特留分為其應繼分二分之一，而其應繼分依照民法第一一四一條規定，應由乙丙二人平均分配，即為三萬元，丙亦同為三萬元，兩人相加，仍為六萬元。但倘丙拋棄繼承，則依照日本民法規定直系卑親屬之特留分為遺產二分之一，其特留分仍為六萬元，是乙因丙之拋棄而得意外之收穫。若依吾民法規定，則乙之特留分仍為其應繼分二分之一即三萬元，丙之拋棄繼承，與乙無涉，甲既為財產所有人，應歸甲自由處分。吾民法之所以採取各別保留主義者，以特留分之設，本在保護繼承人之利益，今繼承人既對之拋棄，自應仍歸被繼承人自由處分，且如此辦法，對於其他繼承人之利益，並無妨礙。

茲依上所述，再圖解如左：

遺囑自由主義

(一)遺囑絕對自由主義  
英美採之

(二)遺囑相對自由主義  
或稱遺囑限制主義

(甲)全體特留主義  
法日採之

(乙)各別特留主義  
吾國採之

(參閱本書第一編第二章第四節)

### 第三款 特留分之範圍

特留分數額之多寡，應依繼承人與被繼承人間親屬關係之親疏而定。茲依吾民法之規定，分述如左（民法一二二二條）

第一 (一)直系血親卑親屬(二)父母及(三)配偶之特留分，為其應繼分二分之一。

舉例一——甲遺有財產十萬元，其妻早亡，祇有子女各一人。其子女各人之應繼分，依民法第一一四一條之規定，按人數平均繼承，應各為五萬元。各人之特留分為其應繼分二分之一，即二萬五千元。

舉例二——甲之遺產為十萬元，無直系血親卑親屬，並無配偶，其父母各人之應繼分依民法第一一三八條規定各為五萬元，其父或母之特留分為其應繼分二分之一，各為五萬元之二分之一，應為二萬五千元。

舉例三——甲之遺產為十萬元，遺有配偶及三子。其配偶之應繼分依民法第一一四四條第一款規定與子女平均繼承，應為二萬五千元。配偶之特留分為其應繼分二分之一，即二萬五千元之二分之一，則其特留分數額應為一萬二千

五百元。倘甲無直系血親卑親屬，而有父母時，則依民法第一一四四條第二款之規定，配偶之應繼分爲遺產二分之一，即五萬元。其特留分爲其應繼分二分之一，即二萬五千元。

第二 (一) 兄弟姊妹及 (二) 祖父母之特留分，爲其應繼分三分之一。

舉例一——甲之遺產爲十二萬元，無直系血親卑親屬，父母僅有配偶及兄弟姊妹四人時，依民法第一一三八條及第一一四四條第二款之規定，其兄弟姊妹之應繼分之總和爲遺產二分之一，即六萬元，而兄弟姊妹各人之應繼分各爲一萬五千元。各人之特留分爲其應繼分三分之一，即五千元。

舉例二——甲之遺產爲十二萬元，無配偶直系血親卑親屬，又無父母兄弟姊妹，則其祖父母及外祖父母四人之應繼分，依法應爲每人三萬元。其特留分爲其應繼分三分之一，即各人之特留分爲一萬元。

#### 第四款 特留分之計算方法

吾民法規定：『特留分由依第一千一百七十三條算定之應繼財產中，除去債務額，算定之。』（民法第一二二四條）茲依此，分計算特留分之步驟爲四，述之於左：

##### 一 先算定應繼財產之毛額

關於特留分吾民法既採取各別保留主義，因此特留分之算定須依應繼分之幾分之幾爲標準。是在算定特留分之前，必須先行算定應繼分之數額後，方可爲之。否則，無從算起。倘欲算定應繼分之數額，必須先行算定應繼財產。應繼財產之算定方法，則先以繼承開始時被繼承人所有之財產爲其基礎。倘繼承人對於被繼承人負有債務者，則應以之列入應

繼財產中（民法第一一七二條參照）倘各繼承人中有因（一）結婚或（二）分居或（三）營業已從被繼承人受有財產之贈與者，亦應將該贈與價額加入為應繼財產。（註六）但若被繼承人於贈與時有反對之意思表示者，則不必以之加入應繼財產中。（民法第一一七三條）例如甲亡故時，遺有現款一萬元，其子乙欠甲五千元，其女丙在甲生前，曾因結婚而由甲贈與五千元，則其應繼財產為  $\$10,000 + \$5,000 + \$5,000 = \$20,000$  其應繼財產為一萬元，至遺贈在繼承未開始前，既未發生效力，其應算入應繼財產中，自不待言。

## 二 由應繼財產中除去債務額，成為應繼財產之淨額。

應繼財產算定後，即由其中除去債務額，其剩餘之數即為計算各繼承人特留分之基礎。所謂債務額者，不問其為普通債務抑為優先權，不問其為對於繼承人之債務抑為對於第三人之債務，不問其為對於私人之債務抑或對於國家之債務，一律皆包括在內。如前例之應繼財產為二萬元，倘甲共欠人一千八百元，又欠市政府房租二百元，其子丙曾存於甲處三千元，則其債務總額為五千元，由應繼財產二萬元中除去債務額五千元，其遺產淨額為一萬五千元。

## 三 由應繼財產之淨額求各繼承人之應繼分

如前例遺產淨額為一萬五千元，此一萬五千元即為算定各繼承人特留分之基礎，欲算定各繼承人之特留分應先求各人之應繼分之多寡，如甲遺有配偶及子女各一人時，則各人之應繼分為五千元。

## 四 由各人之應繼分算定各人之特留分

如前例各繼承人之特留分為其應繼分二分之一，即配偶及子（乙）女（丙）各人之特留分為五千元二分之一即均為二千五百元是也。



### 第五款 特留分不足時之扣減方法

應得特留分之人，如因被繼承人所爲之遺贈，致其應得之數不足時，吾民法爲貫徹設立特留分制度之精神起見，定有扣減之方法如左：（民法第一二二五條。）

#### 一 如受遺贈人僅一人時

則按其不足之數由遺贈財產中扣除之。例如甲之遺產爲十萬元，僅有子（乙）女（丙）各一人，其配偶則早已亡故，而甲曾以遺囑明定以八萬元遺贈與舞女某丁。在此場合，乙丙二人之特留分各爲其應繼分之二分之一（即五萬元之二分之一）即各爲二萬五千元，今若由全部遺產十萬元中依照遺囑給付與丙八萬元，則乙丙二人每人僅各得一萬元，其不足之數各爲一萬五千元，均應由遺贈財產中扣除之。其結果乙丙各得二萬五千元，丁得五萬元。

#### 二 如受遺贈人有數人時

則應按其所得遺贈價額比例扣減。例如甲之遺產爲十萬元，妻早亡故，僅有一女某乙，而甲於生前曾以遺囑明定遺贈與舞女某丙六萬元，又遺贈與某丁二萬元。在此場合，若由全部遺產十萬元中提出六萬元與丙，又提出二萬元與丁，則祇存二萬元。但乙之特留分爲五萬元，是其不足之額爲三萬元，此三萬元應按各受遺贈人所得遺贈價額，比例扣減之，依此計算，其公式如左：

$$\frac{\text{該受遺贈人所得遺贈價額}}{\text{遺贈總額}} \times \text{應扣減之總額} = \boxed{\text{該受遺贈人所應扣減之數}}$$

丙所得遺贈  $\$60,000 \times \$30,000 = \$22,500$   
遺贈總額  $\$80,000$

丁所得遺贈  $\$20,000 \times \$30,000 = \$7,500$   
遺贈總額  $\$80,000$

依上計算則對丙應扣減二萬二千五百元，對於丁應扣減七千五百元。如此則各人所應得者如下：

乙得五萬元。

丙得三萬七千五百元。（以其所得遺贈價額六萬元減去應扣減之二萬二千五百元即成此數。）

丁得一萬二千五百元。（以其所得遺贈價額二萬元減去應扣減之七千五百元即成此數。）

遺贈尙未爲交付，自得先與扣減，要不待言。但若遺贈已經交付者，則得按其不足之數，請求返還遺贈財產，或其價額。若受遺贈人不能返還遺贈物或償還其價額時，此等損失應由何人負擔，各國立法例不同，而吾民法則無明文規定，未始非立法者之一時疏忽，依法埋解釋，自應由受遺贈人負擔，方無背於設立特留分制度之精神，但倘受遺贈人僅屬一人時，則只得由繼承人比例負擔之。

（註一）前大理院五年上字第六六一號判例。

（註二）法國民法第九一三條至第九一四條參照。

（註三）日本民法第一一三一條參照。

（註四）中央政治會議致立法院繼承法先決各點審查意見書第九點參照。

（註五）瑞士民法第四七一條參照。

(註六) 吾民法祇規定因此種緣故，而贈與財產於繼承人者，須算入應繼財產。至贈與財產於他人者，則反而不算入，厚此薄彼，顯屬不平，論者病之。

### 本章參考書

朱顯謨著：一個從書遺囑之法律問題。社會科學論叢月刊第一卷，第二期。

郁鏡著：特留分制度之根據。法律評論第六卷，第五一期。

丁書恪著：論新繼承法關於特留分之規定。法律評論第八卷，第二二期。

Gardner: Handbook of Wills (2d. Ed.)

Costigan, George P.: Cases on Wills, Descent and Administration.

Warren: Cases on Wills and Administration.

Hayes, W. and Jarman, T.: Concise Forms of Wills with Practical Notes; 16th Ed. 1933.

Sanger, C. P.: Rules of Law and Administration relating to Wills and Intestacies, Part I.

Jarman's Treatise on the Law of Wills, 7th Ed. By C. P. Sanger and I. C. Willis 此書內容非常豐富共分五十九章，都二千五百

餘頁，以關於英國遺囑法者為主，間亦涉及美國判例，可為吾人之參考。

Hawkins, Concise Treatise on the Construction of Wills, by C. P. Sanger

Underhill and Strahan: Interpretation of Wills and Settlements, (1927).

### 本章習題

(87) 遺囑之性質如何？

(88) 何謂遺囑能力？

(89) 何謂遺囑年齡？

(90) 以遺囑處分財產應受限制否？

(91) 受遺贈權因何種原因而喪失？

(92) 吾民法所規定遺囑之種類有幾？

(93) 試述自書遺囑之方式。自書遺囑需要見證人或重讀講解否？

(94) 試述公證遺囑之方式。

(95) 試述密封遺囑之方式。

(96) 試述代筆遺囑之方式。

(97) 試述口授遺囑之方式。

(98) 是否人人皆可為遺囑之見證人？

(99) 遺囑於何時開始發生效力？

(100) 受遺贈人得阻止遺囑人撤銷遺贈否？

(101) 何謂遺贈？其與贈與之區別何在？

(102) 遺贈因何而失效？

(103) 遺贈物歸為權利時應歸何人承襲？

- (104) 以物之使用收益爲遺贈者，受遺贈人應於何時返還遺贈物？
- (105) 試述受遺贈人之權利義務。
- (106) 欲拋棄遺贈應於何時爲之？其效力於何時方始發生？
- (107) 何人得催告受遺贈人承認遺贈？其催告之方法如何？
- (108) 遺贈無效或失效或拋棄時，其遺贈財產應歸何人？
- (109) 遺囑應向何人提示？
- (110) 遺囑之開示應於何時何處爲之？
- (111) 遺囑執行人之委任方法如何？
- (112) 遺囑執行人之資格有無限制？
- (113) 試述遺囑執行人之義務。
- (114) 試述遺囑執行人之權利。
- (115) 遺囑執行人有數人而意見不一時，其決議之方法如何？
- (116) 何人得請求撤換遺囑執行人？其辦法如何？
- (117) 試述遺囑執行人，遺囑保管人及遺產管理人之區別。
- (118) 遺囑人得任意撤銷遺囑否？其撤銷遺囑之方法如何？
- (119) 遺囑撤銷之效力若何？

(120) 何謂特留分？

(121) 關於特留分範圍之規定，各國立法例有何不同？

(122) 吾民法繼承編關於特留分範圍之規定如何？

(123) 特留分財產應如何計算？

(124) 特留分不足時，應如何扣減遺產？



# 附錄一

## 民法繼承編施行法

民國二十年一月二十四日國民政府公布同年五月五日施行

第一條 繼承在民法繼承編施行前開始者，除本施行法有特別規定外，不適用民法繼承編之規定。

第二條 繼承開始，雖在民法繼承編施行前而在左列日期後者，女子對於其直系血親尊親屬之遺產，亦有繼承權。

一 中國國民黨第二次全國代表大會關於婦女運動決議案，經前司法行政委員會民國十五年十月通令各省到達之日。

二 通令之日，尙未隸屬國民政府各省其隸屬之日。

第三條 民法繼承編公布前，已嫁女子依前條之規定，應繼承之遺產而已經其他繼承人分割，或經確定判決不認其有繼承權者，不得請求回復繼承。

第四條 民法繼承編施行前，依民法繼承編之規定消滅，時放棄已完成，或其時效期間尙有殘餘不足一年者，得於施行之日起一年內行使請求權，但自其時效

完成後，至民法繼承編施行時，已逾民法繼承編所定時效期間二分之一者，不在此限。

第五條 前條之規定於民法繼承編所定無時效性質之法定期間準用之，但其法定期間不滿一年者，如在施行時尙未屆滿，其期間自施行之日起算。

第六條 民法繼承編，關於喪失繼承權之規定，於施行前所發生之事實，亦適用之。

第七條 民法繼承編施行前所立之嗣子女，對於施行後開始之繼承，其繼承順序及應繼分與婚生子女同。

第八條 繼承開始在民法繼承編施行前，被繼承人無直系血親尊親屬，依當時之法律亦無其他繼承人者，自施行之日起，依民法繼承編之規定定其繼承人。

第九條 民法繼承編施行前所設置之遺產管理人，其權利義務自施行之日起，適用民法繼承編之規定。

第十條 民法繼承編關於特留分之規定，於施行前所立之遺囑，而發生效力在施行後者，亦適用之。



第十一條 本施行法自民法繼承編施行之日施行。

## 附錄二

戶籍法民國二十年十二月十二日國民政府公布二十三年三月三十一日修正第十七條及第二十三條第二十四條第二十五條條文公布二十三年七月一日施行

### 第一章 總則

第一條至第五十條略。

### 第三章 人事登記之聲請

#### 第三款 出生

第五十一條 子女之出生，應自出生之日起一個月內開具左列各款事項聲請登記。

一 子女之姓名，出生年月日時及出生地。

二 父母之姓名，職業及本籍，但未經認領之非婚生子女，僅記載其母之姓名，職業及本籍。

三 家長之姓名，職業及出生子女之身份關係。

四 父母無國籍者，其無國籍之原因。

五 聲請登記之年，月，日。

六 聲請人非為父母時，其姓名，性別，職業及本籍，出生如係雙胎或多胎，應為每一子女各具聲請書，並載明其出生之先後。

第五十二條 出生之登記，由父或母聲請之，父母均不能為聲請時，依左列次序定其聲請義務人：

一 家長

二 同居人。

三 分娩時臨調之醫生或助產士。

四 分娩時在旁照護之人。

第五十三條 出生登記之聲請，應向出生地之戶籍主任爲之。

第五十四條 對於出生之子女欲提起否認之訴者，仍應爲出生登記之聲請，俟其否認判決確定後，再行附具判決書請本聲請變更登記。

第五十五條 在醫院、監獄或其他公共場所所出生之子女，其父母不能爲登記之聲請時，由醫院院長、監獄長官或其他公共場所管理人聲請之。

第五十六條 在行駛之火車、長途汽車、電車或飛機中或不備航行日記簿之船舶中出生者，以其母之到着地視爲出生地。

第五十七條 在船艦航行中出生者，船長或艦長應於二十四小時內由船艦中選定證明人依第五十一條所列事項記載於航行日記簿，並記載證明人之姓名、

職業及本籍與證明人同行簽名。

船艦到中國口岸時，船長或艦長應於二十四小時內將關於出生之航行日記簿本送交於其他之戶籍主任，船艦到外國口岸時，船長或艦長應於二十四小

時內將關於出生之航行日記簿本送交所在國之中國使館或領事館送經外交部，轉咨內政部，發交出生者之父母本籍地戶籍主任。

第五十八條 發見棄兒時，發見人或接發見報告之警察官署，應於二十四小時內向發見地戶籍主任爲出生登記之聲請。

戶籍主任於接有前項聲請時，如棄兒無姓名者，應即爲之立姓名，並將發見之年、月、日、時、處所附屬之衣服物件與棄兒之姓名、性別及推定出生之年、月、日、

作成筆錄附於聲請書。

前項棄兒，如有領受人或救濟機關者，應將領受人之姓名、職業、本籍、住所及領受年、月、日，或救濟機關之名稱、處所及交付年、月、日，一併作成筆錄。

前三項之領受人或救濟機關有變更時，應由雙方關係人於十五日內向原登記戶籍主任呈報之。

第五十九條 棄兒之父或母承領棄兒時，應於十五日內依第五十一條之規定爲更正登記之聲請。

第六十條 出生子女未及聲請登記而死亡者，仍應爲出生及死亡登記之聲請。

前項規定於棄兒時準用之。

第六十一條 出生時無氣息者爲死產，凡死產應具死產登記聲請書聲請登記，並於聲請書內載明死產之原因，但因懷胎未滿六個月而流產者，不在此限。

## 第二款 認領

第六十二條 非婚生子女認領登記之聲請，應由認領人自認領之日起一個月內開具左列各款事項爲之。

一 子女之姓名，出生年月日時，出生地。

二 父之職業及母之姓名，本籍。

三 子女爲家屬時其家長之姓名職業，本籍及其與子女之親屬關係。

子女如係外國人時，除前項所列各款外，並應開具本人及其母之原國籍。

第六十三條 認領未出生之子女時，應於聲請書內載明其未出生之事實，如認領後出生子女爲死產時，認領人應自知其事實之日起十五日內向認領登記之

原聲請地爲死產登記之聲請。

第六十四條 依遺囑爲認領時，遺囑執行人應自就職之日起十五日內附遺囑謄本爲認領登記之聲請。

第六十五條 認領之判決確定時，起訴人應自判決確定之日起十五日內附具判決書謄本爲認領登記之聲請，並應於聲請書內載明判決確定之年月日。

第六十六條 監督官署及戶籍人員編制關於非婚生子女之出生統計報告時，不得記載其姓名及其父母之姓名。

違反前項之規定利害關係人得請求賠償。

### 第三款 收養

第六十七條 收養登記之聲請，應由養父或養母自收養之日起，一個月內開具左列各款事項爲之。

- 一 養父母及養子女之姓名，出生年月日，職業及本籍。
- 二 養子女本生父母之姓名，職業及本籍，養子女爲棄兒時，其發見處所及領受人之姓名，職業或救濟機關之名稱。
- 三 當事人爲家屬時，其家長之姓名，職業，本籍及與養子女之關係。
- 四 證明人之姓名，性別，職業及本籍。
- 五 養子女爲外國人時，其原國籍。

前項登記聲請，應向養父母之本籍地或寄籍地戶籍主任爲之。

第六十八條 終止收養關係登記之聲請，應自收養關係終止之日起一個月內開具左列各款事項爲之。

- 一 養父母及養子女之姓名，出生年月日，職業及本籍。
- 二 養子女本生父母之姓名，職業及本籍。
- 三 當事人爲家屬，其家長之姓名，職業本籍及與養子女之關係。
- 四 證明人之姓名，性別，職業及本籍。
- 五 收養登記聲請之年月日。
- 六 收養關係終止之原因及年月日。

七 養子女無家可歸時其事由。

第六十九條 前條登記之聲請人因判決終止收養關係時，由養父母請求終止者為父母，由養子女請求終止者，為養子女，因同意終止時，為父母及養子女。

第四款 結婚

第七十條 結婚登記之聲請，應由雙方當事人自結婚之日起十五日內開具左列各款事項為之。

一 雙方當事人之姓名，出生年月日，職業及本籍。

二 雙方父母之姓名，職業及本籍。

三 雙方家長之姓名，職業，本籍及當事人之親屬關係。

四 證人之姓名，性別，職業及本籍。

五 結婚之年月日及所在地。

六 有非婚生子女因結婚而取得婚生子女身份關係時，其子女之姓名及出生年月日。

七 當事人之一方為外國人時其原國籍。

八 再婚者其前妻或前夫之姓名，職業，本籍及前婚姻關係消滅之年月日。

第七十一條 結婚應得法定代理人之同意者，應附具同意之證明書類。

第七十二條 結婚登記之聲請，應向結婚時住所所在地之戶籍主任為之。

第七十三條 因結婚無效而聲請撤銷登記者，應提出無效事由之證明書類為之。

因結婚撤銷而聲請撤銷登記者，應由請求撤銷人自判決確定之日起十五日內提出判決書原本為之。

第五款 離婚

第七十四條 離婚登記之聲請，應由雙方當事人自離婚之日起十五日內開具左列各款事項爲之。

一 雙方當事人之姓名，出生年月日，職業及本籍。

二 雙方父母之姓名，職業及本籍。

三 雙方家長之姓名，職業，本籍及與當事人之親屬關係。

四 離婚之年月日及所在地。

五 兩願離婚者其離婚之書面謄本，判決離婚者，其判決書謄本。

六 離婚應得法定代理人之同意者，應附具同意之證明書類。

第七十五條 離婚登記之聲請，應向離婚時當事人住所所在地之戶籍主任爲之。

第六款 監護

第七十六條 監護登記之聲請，應由監護人自監護開始之日起十五日內開具左列各款事項爲之。

一 監護人之姓名，性別，出生年月日，職業本籍及住所。

二 受監護人之姓名，性別，出生年月日，職業及本籍。

三 家長之姓名，職業，本籍及與受監護人之關係。

四 監護之原因及監護開始之年月日。

五 爲監護人之原因及其證明書類。

第七十七條 監護人有更換時，新監護人除依前條規定聲請登記外，並應開具原監護人之姓名及其更換原因。

第七十八條 監護關係終止時，監護人應於十五日內開具左列各款事項，聲請為監護關係終止之登記。

一 受監護人之姓名，性別，出生年月日，職業及本籍。

二 監護關係終止之原因及年月日。

第七十九條 關於監護登記之聲請，應向受監護人本籍地或寄籍地之戶籍主任為之。

### 第七款 死亡

第八十條 死亡登記之聲請，應由聲請人於知其死亡之日起七日內開具左列各款事項為之。

一 死亡者之姓名，性別，出生年月日，職業及本籍。

二 死亡之年月日時及所在地。

三 死亡之原因。

四 死亡者配偶之有無，有配偶時其姓名。

五 死亡者父母之姓名，職業及本籍。

六 家長之姓名，職業，本籍及與死亡者之親屬關係。

七 停厝或埋葬地。

第八十一條 前條聲請人依左列次序定之。

一 家長。

二 同居人。

三 死亡者死亡時所在之房屋或土地管理人。

四 經理殮葬之人。

第八十二條 死亡登記之聲請，應向死亡地或死亡者之本籍地或寄籍地之戶籍主任爲之。

第八十三條 第五十七條之規定，於死亡登記之聲請時準用之。

第八十四條 執行死刑時，應由行刑公務員開具第八十條所列各款事項向行刑地之戶籍主任爲死亡之通知。

在監人於監獄內死亡而無人承領時，應由監獄管理人向監獄所在地之戶籍主任爲前項之通知，並應附具診斷書或檢驗筆錄原本。

第八十五條 因水災、火災或其他事變而死亡者，應由調查災難之公務員向死亡者本籍地之戶籍主任爲死亡之通知。

第八十六條 死亡者之本籍不明或不能認識其爲何人時，該管警察官署自治機關應報告該管司法機關派員蒞場檢驗，隨作檢驗筆錄原本通知死亡地之戶

籍主任。

第八款 死亡之宣告

第八十七條 死亡宣告登記之聲請，應向聲請宣告死亡之人自判決確定之日起於十日內開具左列各款事項，附具判決書原本爲之。

一 受死亡宣告者之姓名，性別，出生年月日，職業及本籍。

二 受死亡宣告之失蹤年月日。

三 宣告死亡之年月日。

四 家長之姓名，職業及與受宣告死亡者之親屬關係。

附 錄



五 受死亡宣告者爲家長時，其新家長之姓名，職業及與前家長之親屬關係。

第八十八條 死亡宣告經撤銷時，應由聲請撤銷死亡宣告之人自判決確定之日起十日內提出判決書原本爲撤銷登記之聲請。

第九款 繼承

第八十九條 繼承登記之聲請，繼承人應自知悉其得繼承之時起二個月內開具左列各款事項爲之。

一 繼承人之姓名，性別，出生年月日，職業，本籍及所在地。

二 被繼承人之姓名，性別，出生年月日，職業，本籍及與繼承人之親屬關係。

三 繼承開始之年月日。

四 繼承人爲未成年人時，其法定代理人之姓名，性別，職業及本籍。

指定繼承人爲繼承登記之聲請時，並應附具遺囑原本。

第九十條 繼承人爲胎兒時，繼承登記之聲請應由其母或監護人爲之，並應附具其母或監護人之姓名，職業及本籍。

第九十一條 因繼承而提起訴訟者，應於判決確定後附具判決書原本，爲繼承登記之聲請。

第九十二條 第八十九條至第九十一條之聲請，應向被繼承人之本籍地或寄籍地之戶籍主任爲之。

第四章 登記程序

第九十三條至第一百三十二條略。

## 遺產稅暫行條例 二十七年十月六日公布 二十九年七月一日施行

第一條 凡人於死亡時在中華民國領域內，遺有財產者，依本條例徵遺產稅，中華民國人民在本國領域內有住所而在國外有遺產者，亦應徵稅。

第二條 本條例所稱遺產，為被繼承人之動產不動產，及其他一切有財產價值之權利。

第三條 遺產稅按遺產總額計算徵收之。

第四條 被繼承人之遺產，不在同一區域者，應合併計算其總額。

第五條 遺產價值之計算，以繼承開始之日為準。

第六條 遺產稅以遺產繼承人及受遺贈人為納稅義務人。

第七條 左列各款免納遺產稅。

一 遺產總額未滿五千元者。

二 陸海空軍官佐士兵及公務員戰時陣亡，或因戰地服務受傷致死者之遺產。

三 遺產中有關於文化歷史美術圖書物品，經繼承人向遺產稅徵收機關聲明保存登記者，但繼承人將此項圖書物品轉讓時，仍須補稅。

四 捐助各級政府之財產。

五 捐贈教育文化或慈善公益事業之財產，未超過五十萬元者。

六 被繼承人之著作權及關於學術發明之專利權或自己創作之美術品。

第八條 已納遺產稅之遺產，於三年內再有繼承開始情事者，其已納遺產稅之遺產價值，免再徵收，其在三年以上五年以內者減半徵稅。

第九條 遺產中之土地為繼承人繼續自耕者，其土地部分應負擔之遺產稅額減半徵收。

第十條 計算被繼承人遺產總額時，應扣除左列各款。

一 依法應繳納之捐稅及罰金罰鍰。

二 被繼承人死亡前未償之債務。

三 管理遺產及執行遺囑之必要費用。

四 農業用具或從事其他各業者之工作用具，價值未超過五百元者。

五 依法不得採伐或未控採伐年齡之樹木。

第十一條 被繼承人之配偶及子女之特有財產，經登記或有確實證明者，不歸入被繼承人之遺產總額內計算徵稅。

第十二條 遺產總額在五千元以上者，一律徵百分之一。遺產總額超過五萬元者，就其超過額依左列稅率按級計算加徵之。

一 超過五萬元至十萬元者，就其超過額徵百分之一。

二 超過十萬元至二十五萬元者，就其超過額徵百分之二。

三 超過二十五萬元至五十萬元者，就其超過額徵百分之三。

四 超過五十萬元至七十五萬元者，就其超過額徵百分之四。

五 超過七十五萬元至一百萬元者，就其超過額徵百分之五。

六 超過一百萬元至一百五十萬元者，就其超過額徵百分之七。

七 超過一百五十萬元至二百萬元者，就其超過額徵百分之九。

八 超過二百萬元至三百萬元者，就其超過額徵百分之十二。

九 超過三百萬元至四百萬元者，就其超過額徵百分之十五。

十 超過四百萬元至五百萬元者，就其超過額徵百分之二十。

十一 超過五百萬元至六百萬元者，就其超過額徵百分之二十五。

十二 超過六百萬元至七百萬元者，就其超過額徵百分之三十。

十三 超過七百萬元至八百萬元者，就其超過額徵百分之三十五。

十四 超過八百萬元至九百萬元者，就其超過額徵百分之四十。

十五 超過九百萬元至一千萬元者，就其超過額徵百分之四十五。

第十三條 被繼承人死亡前三年內分析或贈與之財產，應視為遺產之一部分，一律徵稅。

第十四條 繼承人對於未經繳納遺產稅之遺產，欲為處分或分割時，應先向遺產稅徵收機關提供其應繳納之同等金額，或確定之擔保。

第十五條 被繼承人死亡遺有財產，應依本條例徵稅者，納稅義務人遺產管理人或遺囑執行人應將被繼承人死亡之事實，及財產之概況於十日內向所在地

遺產稅徵收機關報告之。

前項期間，自繼承開始之日起算，但在遺產管理人及遺囑執行人自開始管理或執行之日起算。

第一項負有報告義務之人，應將遺產清冊一次或分次提出，其提出期間自死亡報告之日起，不得過三個月。

第十六條 遺產非經評價不得徵稅，其價額由遺產稅徵收機關調查估計，經遺產評價委員會決定之。

第十七條 納稅義務人或利害關係人不服前條之決定時，得向遺產稅徵收機關申請，交由遺產評價委員會覆決或鑑定之。

第十八條 納稅義務人或利害關係人不服覆決或鑑定之決定時，得依法提出訴願。

第十九條 遺產稅徵收機關應根據評價決定之結果，核計應納之遺產稅額，並通知納稅義務人，於一個月內繳納。

第二十條 遺產稅應一次繳納，但有正當理由，經遺產稅徵收機關核准者，得分期繳納之。

第二十一條 納稅義務人繳納稅款後，遺產稅徵收機關應發給繳納遺產稅之證書。

第二十二條 違反第十五條之規定不為死亡事實之報告或遺產清冊之提出者，得科以五十元以下之罰鍰。

意圖減免稅額而為隱匿遺產之行爲者，除照補稅額外併科以所隱匿稅額一倍至三倍之罰鍰。

第二十三條 本條例施行條例另以法律定之。

第二十四條 本條例施行日期及區域，以命令定之。

## 附錄四

### 遺產稅暫行條例施行條例

二十八年十二月三十日國民政府公布二十九年七月一日施行

第一條 本條例依遺產稅暫行條例第二十三條規定制定之。

第二條 依遺產稅暫行條例第七條第一項第二款免稅者，應提出被繼承人死亡時服務部隊機關之證明書或其他證據，聲請遺產稅徵收機關核定。

第三條 依遺產稅暫行條例第七條第一項第三款聲明保存登記之圖書物品，欲為轉讓時，應先報明遺產稅徵收機關，並依法補稅。

第四條 依遺產稅暫行條例第七條第一項第四款第五款免稅，應將捐助或捐贈之財產額，報明遺產稅徵收機關。前項捐贈之財產額超過五十萬元時，應按其

超過部分之價額與其他應納遺產之價額合併計算徵稅。

第五條 依遺產稅暫行條例第八條減稅者，如遺產中有未納遺產稅之部分時，應以已納遺產稅部分價額之半數與未納遺產稅部分之價額合併計算徵稅。

第六條 民法第一千零十四條夫妻間以契約訂定之特有財產，視同贈與，準用遺產稅暫行條例第十三條之規定。

第七條 納稅義務人對於被繼承人死亡事實及遺產概況報告之期間，如被繼承人爲受死亡之宣告者，應自判決宣告之日起計算。

被繼承人死亡時，納稅義務人不在其死亡所在地者，其報告期間自知其死亡之日起算，並於報告時聲明遲延之事實。

第八條 被繼承人死亡事實及其遺產概況之報告，應依規定格式填具報告表，載明左列事項。

一 被繼承人之姓名住所。

二 繼承開始地。

三 繼承開始日。

四 上次繼承開始之年月日。

五 主要遺產之約計數及其所在地。

六 被繼承人在繼承開始前三年內，就其財產爲分析或贈與時，其財產價額及財產繼承人或受贈人之姓名住址。

七 報告人之姓名住所，無住所者其居所。

報告人爲遺產管理人或遺囑執行人時，並應載明其就職日期及納稅義務人之姓名住所。

第九條 造送遺產清冊時，應附扣除金明細表，其應提出證明文件者，連同證明文件。

遺產清冊應載明左列各事項，其應附明細表者，並其明細表。

一 財產種類。

二 數量。

三 所在地。

四 每單位價額及每種遺產之總價額。

前項第四款之價額無市價者，應載明其估計之價值。

第十條 計算遺產總額時應扣除之金額，不於提出遺產清冊之期間內報明者，不得補報，但遺產管理人對於民法第一千一百七十九條第一項第三款公示催告所發現之價，不在此限。

第十一條 遺產清冊不於法定期間內提出者，除依遺產稅暫行條例第二十二條第一項科罰外，遺產稅徵收機關得調查估計，送經遺產評價委員會決定其遺產總額及應納稅額。

第十二條 土地房屋等不動產之評價，如不能依繼承開始時之市價評定時，應就其租金依週息百分之十二還原價計算其價額。

第十三條 典權以典價爲其價額。

第十四條 人壽保險金額約定於保險人死亡時應給付於其所指定之受益人或繼承人時，其金額免徵遺產稅。

第十五條 未到期之無利息債權，應就繼承開始前一年內當地銀錢業放款週息利率之平均計算其在未到期內之利息額，從債權原額中減除之，以其餘額爲其價額。

第十六條 續業權漁業權之價值，應就其廢餘年數依左列倍數評定之。

一 廢餘年數爲一年者，以其額外利益額爲其價額。

二 廢餘年數在三年以下者，以其額外利益額之二倍爲其價額。

三 廢餘年數在五年以下者，以其額外利益額之三倍爲其價額。

四 廢餘年數在七年以下者以其額外利益額之四倍爲其價額

五 廢餘年數在十二年以下者，以其額外利益額之六倍爲其價額。

六 廢餘年數在十六年以下者，以其額外利益額之七倍爲其價額。

七 廢餘年數在十六年以上者，均以其額外利益額之八倍爲其價額。

前項額外利益額，謂由各該權利最近三年平均純益，減除其實際投入資本依週息百分之十五計算之普通利益額後之餘額。

未經設權之土地礦產及未經領證之漁業，本無期限，不能認爲享有礦業權漁業權者，應就營業利得依週息百分之十五還原計算其價額，徵收遺產稅。

第十七條 地上權之設定有期限及年限者，就其廢餘期間依左列標準評定其價額。

一 廢餘期間在五年以下者，以一年地租額爲其價額。

二 廢餘期間在十年以下者，以一年地租額之二倍爲其價額。

三 廢餘期間在三十年以下者，以一年地租額之三倍爲其價額。

四 廢餘期間在五十年以下者，以一年地租額之五倍爲其價額。

五 廢餘期間在一百年以下者，以一年地租額之七倍爲其價額。

六 廢餘期間超過一百年者，以一年地租額之十倍爲其價額。

地上權之設定未定有年限者，均以一年地租額之七倍爲其價額，但當地另有習慣者，得依其習慣決定其廢餘年限。

地上權之設定，一次付租，按年加租或以一年之利益代租金者，應按其設定之期間計算定其平均年租後，依第一項規定評定其價額。

第十八條 永佃權價值之計算，均以一年應納租額之五倍爲標準。



第十九條 商號由個人獨資經營者，出資人死亡時，其商號權價值應依左列各款標準估計之。

一 營業範圍。

二 資產數額。

三 過去營業年數。

四 歷年盈虧情形。

五 商譽。

第二十條 礦業權漁業權除依第十六條規定就各該權利徵遺產稅外，就經營各該業所設廠號之商號權不再徵遺產稅。

第二十一條 定期年金之價值，就其未領受年數，依左列標準評定之。

一 未領受年數為一年者，以一年年金額為其價額。

二 未領受年數在三年以下者，以一年年金額之二倍為其價額。

三 未領受年數在五年以下者，以一年年金額之三倍為其價額。

四 未領受年數在七年以下者，以一年年金額之四倍為其價額。

五 未領受年數在九年以下者，以一年年金額之五倍為其價額。

六 未領受年數在十二年以下者，以一年年金額之六倍為其價額。

七 未領受年數在十六年以下者，以一年年金額之七倍為其價額。

八 未領受年數在二十四年以下者，以一年年金額之八倍為其價額。

九 未領受年數在一百年以下者，以一年年金額之九倍爲其價額。

十 未領受年數超過一百年者，均以一年年金額之十倍爲其價額。

第二十二條 無期年金，或因特殊情形不能依前條規定計算之年金，其價值之計算，得按實際情形比照前條所列標準評定之。

第二十三條 附有條件之權利，訴訟中之權利，及不定期之權利，應就其權利之性質，斟酌當時實際情形，評定其價額。

第二十四條 遺產價值之計算，除本施行條例已有規定外，以命令定之。

第二十五條 遺產評價委員會於各地遺產稅徵收機關設置之。

第二十六條 遺產評價委員會設委員五人至七人，除總監稅徵收機關代表一人爲當然委員外，由財政部就當地左列人選中聘任之。

一 司法機關推定之代表一人。

二 地政或民政機關推定之代表一人。

三 教育或文化機關推定之代表一人。

四 地方財政機關推定之代表一人。

五 地方自治機關或團體推定之代表一人。

六 地方公正人士一人。

評價委員會爲無給職，任期三年。

第二十七條 評價委員會不得參加本人或本人配偶五親等內血親三親等內姻親繼承遺產之評價。

第二十八條 遺產稅徵收機關對於納稅義務人遺產管理人或遺囑執行人，於必要時得令其提示有關遺產額之證據，或答覆質詢。

第二十九條 遺產稅徵收及評價人員對於遺產之種類數額及其有關文件，應負保守秘密之責，違者依刑法第三百十八條妨害秘密罪論處。

第三十條 覆決或鑑估之申請，應於納稅額決定書到達日起三十日內提出之，在覆決鑑估或訴願程序中，不停止遺產稅徵收之執行，但應依覆決鑑估或訴願最後決定之稅額，為退稅或補稅。

第三十一條 遺產稅額之決定，應自遺產清冊全部到達之日起三個月內為之，覆決或鑑估之決定，應自覆決或鑑估申請書到達日起一個月內為之，但遺產在國外或邊遠區域或因其他故障不能如期決定者，得延長之。

第三十二條 納稅義務人或其代理人納稅時應掣取收據，並於完濟稅額時填具報告書，聲請遺產稅徵收機關換給遺產稅之證書。  
遺產繼承人有二人以上時，繳納遺產稅之證書，應按其應繼分分別發給之。

第三十三條 溢繳或誤繳之稅額，得聲請遺產稅徵收機關退還之。

第三十四條 依遺產稅暫行條例第十四條提供之金額，應設立保證金賬戶存儲，並計算利息，其辦法由財政部定之。

第三十五條 遺產稅徵收機關對於聲明保存登記之圖書物品，應設置登記簿記之，必要時並得拍照存查。

第三十六條 逾限定期間不完清稅額或照補稅額者，應聲請法院扣押其財產。

第三十七條 遺產稅暫行條例及本條例規定之各種書表簿冊單據格式，由財政部定之。

第三十八條 遺產評價規則及遺產評價委員會組織規程，由財政部擬訂，呈請行政院核定公布之。

第三十九條 本條例自遺產稅暫行條例施行日施行。

## 附錄五

# 修正工廠法(第四十五條至第四十六條)二十一年十二月三十日公布施行

## 第九章 工人津貼及撫卹

第四十五條 在勞動保險法施行前，工人因執行職務而致傷病或死亡者，工廠應給其醫藥補助費及撫卹費。其補助及撫卹之標準如左，但工廠資本在五萬元以下者得呈請主管官署核減其給與數目。

一 對於因傷病暫時不能工作之工人，除擔任其醫藥費外，每日給以平均工資三分之二之津貼。如經過六個月尙未痊癒，其每日津貼得減至平均工資二分之一，但以一年為限。

二 對於因傷病成爲殘廢之工人永久失其全部或一部之工作能力者，給以殘廢津貼。其津貼以殘廢部分之輕重爲標準，但至多不得超過三年之平均工資，至少不得低於一年之平均工資。

三 對於死亡之工人除給與五十元之喪葬費外，應給與遺族撫卹費三百元，及二年之平均工資。前項平均工資之計算，以該工人在工廠最後三個月之平均工資爲標準。

喪葬費撫卹費應一次給與，但傷病津貼，殘廢津貼，得按期給與。

第四十六條 受領前條之撫卹費者，爲工人之妻或夫。無妻或無夫者，依左列順序，但工人有遺囑時依遺囑。

第一 子女。

第二 父母。

第三 孫。

第四 同胞兄弟姊妹。

# 附錄六

修正工廠法施行條例(第二十八條至第三十一條) 二十一年十二月三十日公布  
施行二十五年四月十日修正

第二十八條 工廠遇有工人在工作時間傷病者應延醫生或送醫院診治,死亡者應即呈報主管官署並通知其親屬。

第二十九條 工廠法第四十五條所規定之津貼,喪葬,撫卹等費,工廠應依左列規定給予之:

一 傷病及殘廢津貼至少每半月一次。

二 喪葬費於工人死亡之翌日一次給與其家屬。

三 撫卹費於工人死亡後,一月內給予,工廠法第四十六條規定之受領人。

第三十條 工廠應置備簿冊載明發給醫藥津貼喪葬撫卹各費日期數目及受領人。

第三十一條 工廠對於工人喪葬費或撫卹費之法定受領人有疑義時,應由受領人覓保證明。

# 附錄七

## 分割遺產書程式

### 分割遺產書式

立分割遺產書人 ×××××  
 ××××× 余等承襲先人餘蔭,獲得繼承財產,計共房屋××所,田畝××畝,現款××元,茲擬從此各自分立門戶,分財異居,特邀同親族戚友×  
 ×××××

××等，協議分析，此後各自管理，不得相涉，欲免爭執，立此分書一式五紙，各執一份為據，其分析辦法如下：

(一).....

(二).....

(三).....

(四).....

(五).....

中華民國××年××月××日

立分割遺產書人

×  
×  
×  
簽

×  
×  
×  
簽

×  
×  
×  
簽

×  
×  
×  
簽

×  
×  
×  
簽

×  
×  
×  
簽

×  
×  
×  
簽

×  
×  
×  
簽

代  
筆  
人

親  
屬

## 附錄八

### 各種遺囑程式(參閱本編第三章第二節)

#### (一) 自書遺囑(其法定方式之要件參閱第二章第二節第四款)

立遺囑人×××，茲因余已年逾花甲，且患重病，自覺來日已屬無多。余畢生辛苦所剩一切財產計田地房屋等約估值國幣××元正。除應由其中撥提×萬元，作為××大學獎學基金外，所剩餘財產應皆兒吾女平均分配享受。須知先人創業維艱，守成不易，各人應善體余志，克勤克儉，切記一粥一飯當思來處不易，半絲半縷恆念物力維艱，內謙外恭，和鄉睦鄰，萬勿妄自菲薄，墮余家聲，則余在九泉之下，亦可告安然瞑目矣，是所至囑。

中華民國××年×月××日

立遺囑書人 ×××親筆簽

右項遺囑第×行曾塗改×字添註×××三字×××親簽

#### (二) 公證遺囑(由遺囑人口述要旨並由公證人筆記之)

立遺囑人×××余自幼來除學業，忍苦耐勞，凡數十載，手創薄產，藉免凍餒，茲以年逾花甲，精力溼我，風燭殘年，難保朝暮，為避免余天年後妻兒等或有因此引起糾紛起見，爰特邀集親友在場見證，余百歲後所有遺產擬依法酌留一半授與吾妻及諸子女按股均分，不得爭議。餘半全數捐贈××大學充專攻工程學之貧寒子弟獎學基金之用，只動其利，不動其本，務望諸兒女共體斯意，勿違余志，是所至囑。

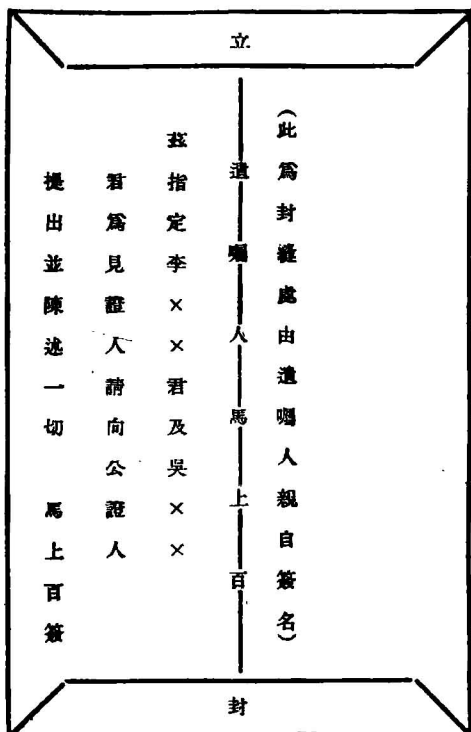
中華民國××年×月××日

(三) 密封遺囑

作成遺囑後，應由立遺囑人簽名，然後將其密封。

式 袋 封 密

(面 背)



立 遺 囑 人 ××× 簽

公 證 人 ××× 簽

(需由法院書記官或領事充任)

見 證 人 ××× 簽

(須二人以上) ××× 簽



式 袋 封 密

面 前

本遺囑於中華民國××年××月××日向	公證人×××附記×年×月×日
本公司證人提出並稱係由遺囑人自書者業經	遺囑人馬上百簽
本公司證人查詢無訛	見證人李××簽
	吳××簽

(四)代筆遺囑

立遺囑人×××，茲因余病入膏肓，將蒙吾主招歸。回憶余一生承親友相助辛苦成家，但私人積蓄無多，現幸余兒女均已長成，且皆能謀自立，余已無憂，余現所餘財產，連不動產在內，約值十萬元，茲特提出三萬元捐贈××大學為專攻軍事化學者之獎學基金，無論何人，不得干涉，恐後爭謬，立此遺囑為憑。

中華民國××年×月×日

立遺囑人 ××× 簽

見證人 ××× 簽

(須有三人以上) ××× 簽

××× 簽

代 辦 人 ××× 簽

### (五)口授遺囑

立遺囑人×××茲因參加前敵戰事，身負重傷，命在旦夕，無法與家人晤面，不勝焦急之至，然為國而死，當含笑地下，夫復何憾，余生平除自置房屋地產坐落××省××縣××鄉計地×畝×分×釐×毫及地上房屋×幢又××公司普通股××股外並無其他積蓄，萬一余因傷不治，則所有遺產除××公司股票××股，變賣現款捐助××醫院外，餘由余妻××管理，他人概不得妄加干涉，腹中遺孤，產後請吾妻善自撫養成人，以繼余未竟之志，並望奉養老母，善為勸解，是為至囑。

中華民國××年××月××日

立口授遺囑人 ××× (勿需簽名)

見 證 人 ××× 親筆簽

見證人代辦人 ××× 親筆簽

## 附錄九

### 受請發給執管遺產證書狀式

受請人	××××	年齡	×××	籍貫	住址	職業
	×××	年齡	×××	籍貫	住址	職業
	×××	年齡	×××	籍貫	住址	職業

為聲請發給執管遺產證書。竊 聲請人 × × × × 之故夫 × × × 諱 × ×，四川重慶人，即聲請人 × × × × 之故父，於民國 × × 年 × 月 × 日，在 × × 省 × × 縣死亡（死亡時年九十歲）遺有

(一) 上海市特一區中區 × × 洋行掛號英冊遺契第 × × × 號即工部局地冊第 × × × 號 × × 記戶名計地 × × 畝 × 分 × 釐 × 毫連同地上全部建築物。

(二) × × 銀行儲蓄存款 × 字第 × × × 號定期存單一紙計民國 × × 年 × 月 × 日存入國幣 × × × 元及其利息。

(三) × × × × 公司 × 字第 × × × 號至第 × × × 號 × × 記戶名百股股票十張每股票面國幣一百元。

以上依法應由 聲請人 等繼承執管，為特狀請

鈞院鑒核准予發給執管遺產證書，以資過戶管業，實為穩便，謹狀

查本件上開產業，依照市價估計，共值國幣 × × × 元正，爰依非訟事件徵收費用暫行規則第 × × 條之規定，繳納國幣 × × × 元 × 角合併聲明

× × 地方法院公鑒

中華民國 × 年 × 月 × 日

具狀人 × × × ×

× × × ×

× × × ×

# 附錄十

聲請限定繼承狀式（限定繼承之要件見本書第二編第二章第二節）

聲請人 ×××× 年齡 籍貫 住址 職業

爲聲請限定繼承，並請求公示催告命被繼承人之債權人，於一定期限內報明債權，俾資進行事。竊聲請人××××之故夫，即××××，××××之故父××公，於民國××年×月×日棄世，雖遺有財產，但平素急公好義，爲人擔保賠累款項甚鉅，惟究有多少，聲請人不能一一俱知，故一時未敢清償，而遺產是否足敷清償，亦無從知悉。查民法第一一五四條規定：「繼承人得限定以因繼承所得之遺產，償還被繼承人之債權。」同法第一一五六條規定：「爲限定之繼承者，應於繼承開始時起三個月內，開具遺產清冊，呈報法院。」本件被繼承人於民國××年×月×日死亡，於此尙未逾三個月之期，爲特於法定期間內，開具遺產清冊，爲限定之繼承，狀請

鈞院鑒核，准予依據民法第一一五七條規定，公示催告各債權人於一定期限內報明債權，如有優先權者，更須一併提出憑證，俾資依照同法第一一五九條之規定，以遺產分別償還，實爲德便，謹狀

××地方法院公鑒

中華民國××年×月×日

具狀人 ×××× 叩

## 附錄十一

### 聲請拋棄繼承狀式（參閱本書第二編第二章第四節）

聲請人 ××× 年齡 籍貫 住址 職業

爲拋棄繼承事。竊聲請人爲×××公之長子，早年因看破紅塵，閉門讀經，專門研究哲學，不聞世事已久，茲先父××公不幸於上月×日病故，遺有財產不少，依法

應由聲請人繼承。但聲請人視此身外之物，決不留戀，自願拋棄對該遺產應繼分之權利，為特依照民法第一一七四條之規定，狀請

鈞院鑒核，懇請准予依照民法第一一七六條之規定對聲請人之應繼分，迅予指定其他同一順序之繼承人開始繼承，以符法制，實為德便。謹狀

××地方法院公鑒

中華民國×年×月×日

具狀人 ×××

## 附錄十二

### 法院各種公示催告式

(一) 聲請執管遺產或寺產證書之公示催告(中英文)

(1) 江蘇上海第一特區地方法院公告(聲請執管朱××遺產。)

為公告事據朱××朱××具狀聲請發給執管遺產證書略稱故父朱××上海人於民國二十五年在上海死亡(死亡時年七十歲)於生前受押××記號主

×××所有坐落上海公共租界東區近勝路東首沿培爾路口英冊第×××××號××洋行掛號道契地計三畝九分七釐三毫連同地上×××自建

沿培爾爾路文興坊口市樓房十二幢門樓一座又文興坊內石庫門樓房三十四幢廂房一間依當時上海抵押借借習慣將上開不動產過入故父朱××戶名不

幸故父於民國二十五年六月十七日去世聲請人朱××係××之姪生女朱××係其姪生子所有上開之債權及為該債權擔保之英冊第××××號朱×

×戶名道契地依法應由聲請人等執管等情前來據此合行公告登報週知如有對於此項聲請持異議者限自登報之日起至停止登報後二十日內來院聲明若

逾期無人聲明異議本院即准發給執管遺產證書特此公告

中華民國二十六年四月××日

(2) 江蘇上海第一特區地方法院公告第二一一三三號（聲請執管史××遺產）

爲公告事據史××即史××具狀聲請發給執管遺產證書略稱故父史××南京人於二十三年在滬杭公路上遇害死亡（死亡時年五十六歲）遺有新瑞和洋行掛號坐落靜安寺路英冊道契第一千四百二十三號基地一方計十一畝一分一釐二毫又新瑞和洋行掛號坐落哈同路英冊道契第九千二百三十四號基地一方計六畝一分三釐三毫連同地上房屋又英商公平洋行掛號坐落二十五保三圖必字圩即公共租界三馬路英冊道契一萬三千另七十八號基地一方計一畝七分四釐八毫連同地上房屋以上三項業經邀同親友見證共同議定由史××繼承所有現爲過戶管業起見聲請發給執管遺產證書等情前來據此合行公告登報週知如有對於此項聲請持異議者限自登報之日起至停止登報後二十日內來院聲明若逾期無人聲明異議本院即准發給執管遺產證書特此公告

中華民國二十四年六月五日

(3) 江蘇上海第一特區地方法院第一九五六號公告（聲請管理玉佛寺產）

爲公告事據玉佛寺法定代理人僧遠塵具狀聲請發給管理寺產證書略稱聲請人僧遠塵爲玉佛寺住持本寺所有坐落橫樑路英冊第四八一六號道契計地二畝一分八釐二毫又英冊第一二一一七號道契計地十畝九分三釐四毫坐落鄭家浜英冊第九六另三號道契計地九釐又英冊第四五一七號計地七分五釐四毫均係英商高易洋行掛號向由前住持僧可成管理執有權柄單爲憑茲僧可成於民國二十一年七月間圓寂由聲請人繼任住持依照監督寺廟條例第六條規定前項寺產應由聲請人僧遠塵管理爲此聲請發給管理寺產證書以便過戶管理等情前來據此合行公告登報週知如有對於此項聲請持異議者限自登報後二十日內來院聲明若逾期無人聲明異議本院即准發給管理寺產證書特此公告

中華民國二十六年七月二十八日

(4) 江蘇上海第一特區地方法院第三二四七號公告（聲請執管查爾司亨利愛麗荷 (Charles Henry Ellis)）

之遺產。)

爲公告事據桃樂蘭施李愛麗婦夫人 (Mrs. Doores Leigh Ellig) 與勃歐施愛麗婦 (Miss Bertina Ellig) 具狀聲請發給執管遺產證書略稱查爾司寧利愛麗婦公係第一聲請人之先夫第二聲請人之先兄奧大利人於一九三八年八月九日在義大利阿巴齊亞城 (Abazine) 逝世 (時年五十三歲) 遺有皮塔種植 (一九一三年) 有限公司股份二千股 (2000 Shares Bate Plantations 1913 Ltd.) 潘達橡皮公司股份三千股 (3000 Shares Padang Rubber Co.) 蘇孟傑橡皮公司股份二千股 (2000 Shares Saa Mangis Rubber Co.) 英商耶松有限公司老船塢股份五十股 (50 Shares The Shanghai Dock & Engineering Co., Ltd.) 及存於麥加利銀行上海分行內之現款及利息截至一九三八年八月九日止計有中華民國幣一千四百二十九元四角六分依法應由聲請人等共同繼承執管等情前來據此合行公告登報週知如有對於此項聲請持異議者限自登報之日起至停止登報後二十日內來院聲明若逾期無人聲明異議本院即准發給執管遺產證書特此公告

中華民國二十八年三月三十日

(5) 江蘇上海第一特區地方法院公告第五一六三號 (聲請執管霍瑞友才表麥恩 (Jose Eusebio Macain) 遺產。)

爲公告事據喬治費立思 (George Villas) 具狀聲請發給執管遺產證書略稱已故之霍瑞友才表麥恩係西班牙國人於本年三月六日在上海公濟醫院逝世時年五十二歲生前曾立有遺囑指定聲請人爲遺囑執行人故其所遺之大東電報公司撫卹金英金一千三百十六磅七先令一便士依法應由聲請人執管爲此聲請發給執管遺產證書等情前來據此合行公告登報週知如有對於此項聲請持異議者限自登報之日起至停止登報後二十日內來院聲明若逾期無人聲明異議本院即准發給執管遺產證書特此公告

中華民國二十八年五月二十日

(6) 江蘇上海第一特區地方法院公告第六一一六號（聲請執管陸××遺產）

爲公告事據陸××陸××陸××陸××陸××具狀聲請發給執管遺產證書略稱故父陸××浙江吳興人於民國二十七年八月十七日在上海逝世時年四十九歲遺有上海大亞銀行股份有限公司股票二張戶名陸××股本國幣二千元股號第四三四一號至第四三六〇號票號源字第三七號及三八號每股國幣一百元又中央儲蓄會半會單四張戶名陸××號碼第二一〇八四至第二一〇八七號均屬甲乙部分各自民國二十五年八月十四日起月存國幣六元至存滿一千元爲止又上海公共租界工部局儲金約國幣一萬五千元應由聲請人等平均繼承惟聲請人等除××××已結婚外××等四人均未成年××於父故後繼爲家長有監護未成年弟妹之責茲經全體同意遺產暫不分割概歸××管理爲此聲請核發執管遺產證書俾由聲請人××過戶具領執管等情前來據此合行公告登報週知如有對於此項聲請持異議者限自登報之日起至停止登報後二十日內來院聲明若逾期無人聲明異議本院即准發給執管遺產證書特此公告

中華民國二十八年六月十七日

(7) 江蘇上海第二特區地方法院公告 第三六七號

爲公告事據××氏狀稱生母××氏於民國二十七年七月三十一日在上海去世（時年六十五歲）遺有（一）坐落上海法租界徐家匯南土山灣西潘家宅即漕涇區五國張字圩三號十三坵土地執業證漕字第六二九六號戶名××氏之土地一畝另九釐七毫連同地上平房二間半（二）坐落上海法租界徐家匯南土山灣西潘家宅即漕涇區五國張字圩三號第十九坵土地執業證漕字第六二九八號戶名××氏之土地一分六釐五毫上開各產因父歿早故聲請人又無兄弟姊妹依法應由聲請人繼承執管爲此聲請發給執管遺產證書等情前來據此合行公告登報週知如有對於此項聲請持異議者限自登報之日起至停止登報後二十日內來院聲明若逾期無人聲明異議者本院即准××氏之聲請發給執管遺產證書特此公告

中華民國二十八年五月二十六日



(8) 江蘇上海第二特區地方法院公告 第×××號

爲公告事案據黃××狀稱胞弟黃××於民國二十七年陰曆十一月十三日偕妻×氏被匪斃命生前存於上海十六鋪中國通商銀行南市支行開有五八六號黃××往來戶結至二十七年十一月八日止計法幣四百六十一元七角五分胞弟子女無出又無其他應承繼之人依法應由聲請人繼承爲此聲請發給執管遺產證書等情前來合亟登報公告如有反對黃××執管上開財產者限自最後登報之日起二十日內向本院聲明異議逾期無人反對即准黃××之聲請發給執管遺產證書特此公告

中華民國二十八年五月二日

(9) 江蘇上海第一特區地方法院第××號公告(聲請執管陸××遺產)

爲公告事據陸××、陸××、陸××、陸××、陸××等具狀聲請發給執管遺產證書略稱故父陸××上海人於民國十五年在上海逝世時年五十二歲遺有英冊道契第一〇二八二號陸××戶基地七分七釐九毫第一〇三〇五號陸××戶基地三分三釐第一〇〇二六號陸××戶基地十九畝三分九釐六毫第一九四四九號陸××戶基地一畝三分六釐五毫寶山英冊道契第七三六號陸××戶基地十畝〇四分六釐以上遺產依法應由聲請人共同繼承請求發給執管遺產證書以資過戶等情前來據此合行公告登報週知如有對於此項聲請持異議者限自登報之日起至停止登報後二十日內來院聲明若逾期無人聲明異議本院即准發給執管遺產證書特此公告

中華民國二十八年五月十七日

(10) IN THE DISTRICT COURT FOR THE FIRST SPECIAL  
AREA IN SHANGHAI

NOTICE No. 6982

IN RE APPLICATION FOR  
LETTERS OF ADMINISTRATION  
OF ESTATE  
OF THE LATE  
KATHERINE FALKINE  
Alias Katie Falkine

NOTICE IS HEREBY GIVEN to the public that:

Whereas Miss Stella Falkine has filed a petition with this Court for issuance to her of letters of administration for the above-mentioned estate, stating in essence that the petitioner is the younger sister of the late K. Falkine (Katherine Falkine), alias Katie Falkine, born in Latvia, without nationality, who died on May 2, 1938 in Shanghai, China at the age of 35, leaving (1) a cash deposit with the National City Bank of New York (amounting up to May 2, 1938, to G\$2,066.41, Account No. 13259). (2) Current Account cash deposit with the Hongkong and Shanghai Banking Corporation, Shanghai Branch (amounting up to May 2, 1938, to CNC\$447.80). (3) Provident Fund in China Soap Company, Limited (amounting up to May 2, 1938, to CNC\$1,000). (4) Bonds No. D66720 of International Savings Society, Shanghai, (amounting up to May 2, 1938, to CNC\$500), and bonds No. AB123234 of International Savings Society, Shanghai (amounting up to May 2, 1933, to CNC\$1,000).

The deceased was not married, and both parents were dead. Aside from the petitioner, the one who also has the right of inheritance with respect to the above-mentioned estate is the petitioner's sister, Mary Falkine, who, being far away in the United States of America, is willing to have the said estate administered by the petitioner.

NOW THEREFORE publication hereof is made in the newspaper to notify the public that whosoever objects to such petition shall file such objection with this Court within the period commencing from the first day of publication and ending on the sixtieth day after the last day of publication. If no objection has been filed within the above specified period of time this Court will forthwith grant Letters of Administration of the said Estate.  
July 1938.

(二)聲請限定繼承之公示催告

(1)江蘇上海第一特區地方法院七三〇五號公告(爲蔡施××等聲請限定繼承催告被繼承人蔡××之債權人報明債權由)

爲公示催告事：據蔡施××等具狀聲請限定繼承，公示催告，略稱：聲請人蔡施××之故夫，即蔡××，蔡××，蔡××，蔡××，蔡××之故父××公，係浙江德清人，於本年九月二十四日，在上海慕爾鳴路一〇八弄一號病故，生前不事生產，終生在外並無職業，向由聲請人等津貼扶養，迄至病重始行回家，其在外有無負有遺債，亦爲聲請人等所不知悉，而所遺財產爲數甚微，故於法定期間內，開具遺產清單，爲限定之繼承，並請求公示催告，命被繼承人之債權人，於一定期限報名債權，俾資進行等情，前來，據此，除裁定准予公示催告外，合將公示黏貼本院揭示處，並登報公告通知，仰蔡××之債權人，自公示催告最後登報之日起，四個月內，將債權報明，如不於上開期限內報明其債權，而又爲繼承人所不知者，即便得留剩餘遺產，行使其權利，毋自延誤，特此公告。

中華民國二十六年十二月三十日

(2)江蘇上海第一特區地方法院公告第八六〇七號(爲牛劉××聲請限定繼承 催告被繼承人牛××之債權人報明債權由)

爲公示催告事：據牛劉××等具狀聲請限定繼承，公示催告，略稱：聲請人牛劉××之故夫，即牛××，牛××，牛××，牛××之故父××公，於民國二十六年十一

月二十日棄業雖遺有財產但不棄念公好辦爲人擔保賠累款項甚鉅，惟究有多少，聲請人等不能一一具知，故一時未敢清償，而遺產是否足敷清償，亦無從知悉，故於法定期間內，開具遺產清冊，爲限定之繼承。並請求公示催告，命被繼承人之債權人，於一定期限內報明債權，俾資按額比例計算，以遺產分別償還等情，前來除裁定准予公示催告外，合將公示黏貼本院牌示處，並登報公告週知，仰牛××之債權人，自公示催告最後登報之日起，四個月內，報明債權，如不於上開期限內報明其債權，而又爲繼承人所不知者，即僅得就剩餘遺產，行使其權利，毋自延誤，特此公告。

中華民國二十七年二月七日

(三)遺產管理人聲請之公示催告(中英文)

(1)江蘇上海第一特區地方法院第一〇四六八號公告(爲西班牙人×××××之遺產管理人×××律師聲請公示催告由)

爲公示催告事，據西班牙人×××××之遺產管理人×××律師(事務所在上海×××路×××號)聲請公示催告，限定一年以上之期間，公告被繼承人之繼承人債權人及受遺贈人，命於該期間內分別承認繼承，聲明債權或聲明願受遺贈與否等情前來，據此，合行公告登報通知，仰該×××××之繼承人，於本公告最後登載之日起一年內，向遺產管理人承認繼承，其債權人及受遺贈人，亦於上述期間內報明其債權，或爲願受遺贈與否之聲明，毋自延誤，特此公告。

中華民國二十七年三月××日

(2)江蘇上海第二特區地方法院公示催告第八一〇號

案據愛爾比道夫米休爾 ELPIDOFF, MICHEL 之遺產管理人×××依照民法第一千一百七十九條第一項第三款之規定聲請依照公示催告程序公會等情前來，當經本院裁定照准在案，茲特公示催告限命該被繼承人愛爾比道夫米休爾之債權人，於公示催告最後之日起一年內報明其債權及爲願受遺

贈與否之聲明如不於此項期限內報明其債權而又爲管理人所不知者，俾得或廢除遺產行使其權利，特此公示催告。

中華民國二十七年六月七日

### (3) 江蘇上海第二特區地方法院公示催告第一八八號

案據皮煩耶夫遺產管理人梅夫列爾聲請依公示催告程序公告等情前來，當經本院裁定照准在案。合亟公示催告，限命皮煩耶夫之繼承人債權人及受遺贈人於公示催告最後之日起一年內承認或報明債權及爲願受遺贈與否之聲明。如於此項期限內無人承認繼承及不爲報明或聲明者，本院即依民法第一千一百八十五條第一千一百八十二條規定辦理。特此公示催告。

中華民國二十八年三月二十七日

院長楊×

### (4) 江蘇上海第一特區地方法院公告 第×××號

爲伊萬帖耳晒那沙耶夫那 Ivenha Waebha Nbahtep 之遺產管理人×××律師聲請公示催告由

案據伊萬帖耳晒那沙耶夫那之遺產管理人×××律師（其事務所設×××路×××號）呈稱：聲請人等經鈞院選任爲已故伊萬帖耳晒那沙耶夫那之遺產管理人，茲查該項遺產除舊欠哈同洋行之房租及猶太總會墊付喪葬費二戶債務外，其生前有無其他人欠債權及欠人債務殊不明瞭，而其子伊萬帖耳列夫洛馬諾維赤亦遠在蘇聯莫斯科，尙未表示其承認繼承，爰特聲請公示催告，限定期間，公告被繼承人之繼承人、債權人及受遺贈人務於該期間內，分別承認繼承報明債權或聲明願受遺贈與否以利進行，又查上海花旗銀行存款戶名係 Mrs. Skeina Snaieva Ivantep & Mrs. S. S. Ivantep 兩種，匯豐銀行戶名爲 Mrs. Skeina Snaieva Ivantep，應請於公示催告中註 Mrs. S. S. Ivantep 卽 Mrs. Skeina Snaieva Ivantep 字樣，以免誤會等情前來，據此，合行公告登報通知仰該伊萬帖耳晒那沙耶夫那之繼承人於本公告最後登載之日起一年內向該遺產管理人等承認繼承，其債權人及受遺贈人亦應於上述期間內報明其債權或爲願受遺贈與否之聲明，毋自延誤，特此公告。

中華民國二十七年六月二十九日

(5)

ADVERTISEMENT  
of 2nd special District Court  
of Shanghai, Kiangsu  
Pt. No. 188

ACCORDING to the Application of Mr. Ch. E. Metzler, the Administrator for Estate of deceased Mr. Peenyaëff, this Court issued a Ruling and gave him permission to publish the following.

Heirs, Creditors and Claimants of the will, are to present their claims to the 2nd District Court, during one year from the date of Publication. After the said period, if there will be no such claims, the Court will take proceedings in accordance with the Articles 1182 and 1185 of the Civil Code of China

YANG PENG,

Acting Chairman of the 2nd Special District Court of Shanghai.

21597

(完)



# 民法繼承編條文索引

條數 主要頁數

條數 主要頁數

條數 主要頁數

一一三八……三、三、三、四〇、四四、四七、五、一三、一、三

一一五六……五、六、六、六

一一七四……六〇、八四、八五

一一三九……七

一一五七……六、七、七

一一七五……六六、九四

一一四〇……三、四三、四七、五〇、五

一一五八……六、九、七

一一七六……六六

一一四一……三九、一、三、七

一一五九……六、九

一一七七……九〇

一一四二……三、三、三、四〇、四

一一六〇……七、七、七

一一七八……九四

一一四三……三、四、四、四

一一六一……七、七、七

一一七九……九、九

一一四四……三、三、三、四、四、四、一、三、七

一一六二……七

一一八〇……九

一一四五……四、五、四、六、四、七、五、三

一一六三……七

一一八一……九

一一四六……四、八、四、九、五、九

一一六四……七、四

一一八二……九、五

一一四七……五、六

一一六五……七、五

一一八三……九、五

一一四八……一、七、五、九、八、九

一一六六……五、五、五

一一八四……九、三

一一四九……五、一、六、二

一一六七……七

一一八五……六、六、九、四

一一五〇……六

一一六八……七

一一八六……六、六、〇、〇

一一五一……六、三、七、五、八、九

一一六九……七、八、〇

一一八七……〇、一

一一五二……六、三、八、九

一一七〇……八

一一八八……〇、一

一一五三……六、四、五、五

一一七一……六、五、八

一一八九……〇、三

一一五四……六、〇、六、七、七、七、一

一一七二……三、三、三、三

一一九〇……〇、五

一一五五……七

一一七三……五、九、三、八、三、三、三

一一九一……〇、六、一



條數	主要頁數	條數	主要頁數
一一九二	一〇六、一〇九、一二四	一一二二	一四四
一一九三	一〇九	一一二三	一〇九、一二四
一一九四	一〇九	一一二四	一三〇
一一九五	一一一	一一二五	一三〇、一三七、一三六
一一九六	一一三	一一二六	一三六
一一九七	一一三	一一二七	一三九
一一九八	一一三	一一二八	一三〇
一一九九	一一五	一一二九	一三三
一二〇〇	一一六	一二二〇	一三三
一二〇一	一一六	一二二一	一三三
一二〇二	一一六	一二二二	一三五
一二〇三	一一九	一二二三	一三六、一三七
一二〇四	一二〇	一二二四	一三九、一四〇
一二〇五	一二〇	一二二五	一四〇
一二〇六	一二三、一二三		
一二〇七	一二三		
一二〇八	一二三		
一二〇九	一二五、一二六		
一二一〇	一二六		
一二一一	一二六		

# 用語索引檢字表

畫數	頁數	畫數	頁數	畫數	頁數
一畫	一九	十畫	二六	十九畫	二五
一		配特家財被時修		贈離	
二畫	一九	十一畫	二五	二十畫	二五
人		連移密停商		繼	
三畫	一九	十二畫	二五		
巳女口工		喪創無結			
四畫	一九	十三畫	二五		
公父分戶		禁強			
五畫	一九	十四畫	二五		
兄代立包付未民出		認監			
六畫	一九	十五畫	二五		
先共各同自行全收死		養請			
七畫	二六	十六畫	二五		
身均		道			
八畫	二六	十七畫	二五		
宗長法其直受物非		應			
九畫	二六	十八畫	二五		
指祖胎限宣		聲			



# 中國民法繼承論用語索引

用 語

主要頁數

## 一畫

一子繼承主義……………二四

## 二畫

人性說……………三三

人壽保險金額之免徵遺產稅……………一六二

## 三畫

已嫁女子之繼承權……………四、二

女子繼承權之開始日期……………四、四、四七

女子繼承權……………四、五五

口授遺囑之作成……………二〇

口授遺囑之程式……………一七

工人津貼及撫卹……………一七

工人撫卹費之受領者……………一六七

## 四畫

公益說……………三三

公證遺囑之作成……………一〇六

公證遺囑之程式……………一七

父母……………一〇

用 語

主要頁數

父母之特留分……………一七

分擔責任主義……………四

分割遺產書式……………一六

戶籍法……………一〇

## 五畫

兄弟姊妹……………一〇

兄弟姊妹之特留分……………一〇

代位繼承之意義……………一〇

代位繼承之要件……………一〇

代位繼承人……………一〇

代位繼承之原因……………一〇

代位繼承之適用……………一〇

代筆遺囑之作成……………一〇

代筆遺囑之程式……………一七

立嗣問題……………三

包括繼承……………九、六

付與主義……………七

未成年人……………一三

用 語

主要頁數

民法繼承編施行法……………一七

出生地……………一〇

出生之登記……………一四八至一五〇

## 六畫

先占說……………二

共有說……………三

各國法律關於法定繼承人之順序……………一〇

各別特留主義……………一〇

同一順序繼承人之應繼分……………一〇

自然人繼承權之取得……………一〇

自書遺囑之作成……………一〇

自書遺囑之程式……………一〇

行使遺產酌給權之人……………一〇

全體特留主義……………一〇

收養之登記……………一〇

死亡之登記……………一〇

死亡之宣告……………一〇

## 七畫

身分繼承與遺產繼承兼採主義.....三

均分繼承.....三四

均分繼承主義.....三四

### 八畫

宗祧繼承.....七、一六

宗祧繼承之廢除理由.....一七

長子繼承.....二〇

法定繼承人.....二〇

意義.....二〇

各國立法例.....二〇

舊例及草案.....二〇

民法繼承編規定.....二〇

法人之繼承權.....二五

其他法定繼承人之繼承順序.....二六

直系血親卑親屬.....二七、二〇、二二

直系血親不得為遺囑之見證人.....二二、二四

直系血親卑親屬之特留分.....二二、二七

受遺贈權之喪失.....二〇、二二

物之所在地法.....二〇、二四

非婚生子女之出生統計.....二五〇

### 九畫

指定繼承人.....三三

指定繼承人與立嗣之區別.....三三

指定繼承人之要件.....三四

指定繼承人之拋棄繼承.....三七

祖父母.....三六

祖父母之特留分.....三六

胎兒之繼承權.....四〇

胎兒.....四〇

胎兒之死產.....四〇

胎兒之流產.....四〇

胎兒為繼承人時之登記.....四一

限定繼承之意義.....四一

限定繼承之取得程序.....四一

限定繼承遺產之分配.....四一

限定繼承人之義務及賠償責任.....四一

限定繼承之效果.....四一

限定繼承利益之喪失.....四一

限定繼承之公示催告.....四一

宣示主義.....四一

### 十畫

配偶之繼承理由.....四一

配偶之繼承順序.....二、三、五

配偶列於一定順序主義.....三

配偶不列於一定順序主義.....三

配偶之應繼分.....四

配偶不得為遺囑之見證人.....二、三

配偶之特留分.....一、三

特留分.....三

特留財產之範圍.....三

特留分數額之限制.....三

特留分與指定繼承.....三

特留分與生前贈與.....三

特留分與贈與無涉.....三

特留分非遺贈所得侵犯.....三

特留分之意義.....三

特留分範圍之立法例.....三

特留分之範圍.....三

特留分之計算方法.....三

特留分不足時之扣減方法.....三

特留分扣減之公式.....三

家督繼承.....三

財產繼承.....三

被繼承人指定之應繼分	四〇
被請求回復繼承權人	四〇
被代位繼承人	四〇
被繼承人之死亡	二五
時效	四七
修正工廠法施行條例	一六八
<b>十一畫</b>	
連帶責任及連合分擔責任兼探主義	六四
連帶責任主義	六四
連合分擔責任主義	六四
移轉主義	七七至七八
密封遺囑之作成	一〇七
密封遺囑之程式	一〇七
停止條件	六〇、一五、二八
商號權價值之估計標準	一六四
<b>十二畫</b>	
喪失繼承權者	五一
創定主義	七
無人承認繼承之意義	六九
無人承認繼承之遺產管理	六九
無人承認之繼承對於債權人之效力	六三

無人承認之繼承對受遺贈人之效力	三
結婚之登記	一三
<b>十三畫</b>	
禁治產人	一三
強制保留主義	一四
強制分配主義	一四
<b>十四畫</b>	
認定主義	七
認領	一五〇
監護之登記	一五三
<b>十五畫</b>	
養子女之應繼分	四〇
請求回復繼承權人	四八
<b>十六畫</b>	
遺志說	三三
遺產繼承專探主義	四
遺產有功之繼承人之報償	三
遺產之繼承	三七
遺產總額之限制	三六
遺產總額限制說	三六
遺產總額不限制說	三六

遺產總額之計算	一五九
遺產之酌給	六〇
遺產酌給之標準	六三
遺產之管理	六三
遺產管理人之選定	六九
遺產管理人之職務及責任	六九
遺產管理人之報告義務	六二
遺產管理人之報酬	六二
遺產管理人行爲之效力	六二
遺產管理人聲請之公示催告式	一八三
遺產管理人爲法院選任者之公示催告	一八四
遺產分割之意義	七四
遺產分割之時期	七四
遺產分割發生效力之時期	七
遺產分割之效力	六
遺產分割之方法	七六、八
遺產分割之限制	五、五九
遺產清冊	六七
遺產清冊向遺產稅機關之提出	五九
遺產清冊之記載事項	六
遺產清冊過期提出之罰鍰	三

遺產之定義	一七〇	遺贈與贈與之區別	一七六
遺產之合併計算	一七七	遺贈之失效	一七七
遺產價值之計算	一七七	遺贈標的之變更	一七九
遺產稅暫行條例	一七七	遺贈使用收益之返還期限	一七九
遺產稅之徵收範圍	一七七	遺贈之附有義務者	一八〇
遺產稅之納稅義務人	一七七	遺贈之拋棄	一八二
遺產稅之豁免	一七七	遺贈之催告承認	一八三
遺產稅之減徵	一七七	遺贈拋棄發生效力之時期	一八三
遺產稅之稅率	一五八、一五九	遺贈財產之歸屬	一八三
遺產稅繳納之期限	一六〇	遺贈數額侵及特留分時之扣減	一八〇至一八三
遺產稅之補稅及罰鍰	一六〇、一六一	遺囑絕對自由主義	一八四
遺產稅之申請判決	一六六	遺囑相對自由主義	一八四
遺產稅之申請鑑定	一六六	遺囑與指定繼承	一八五
遺產稅之退稅	一六六	遺囑禁止分割遺產	一八五
遺產稅之溢繳或誤繳	一六六	遺囑之意義	一九九
遺產之歸屬	一六四	遺囑之性質	一九九
遺產概況報告之期間	一六二	遺囑能力	二〇〇
遺產評價委員會之設置	一六五	遺囑處分遺產之範圍	二〇一
遺產評價委員會之組織	一六五、一六六	遺囑自由主義	二〇一
遺產評價委員之聘任	一六五	遺囑限制主義	二〇三
遺贈之性質	一六六	遺囑之方式	二〇三
		遺囑方式之適用	二〇五
		遺囑方式之種類	二〇四
		遺囑之成立地	二〇四
		遺囑見證人資格之限制	二〇三
		遺囑發生效力之時期	二〇五
		遺囑之提示	二〇三
		遺囑向主管官署提示主義	二〇四
		遺囑向普通法院提示主義	二〇三
		遺囑向遺產法院提示主義	二〇三
		遺囑向親屬會議提示主義	二〇三
		遺囑提示之義務	二〇三
		遺囑提示之時期	二〇四
		遺囑提示之機關	二〇四
		遺囑之開示	二〇四
		遺囑撤銷之性質	二〇〇
		遺囑撤銷之方法	二〇三
		遺囑前後相抵觸者	二〇三
		遺囑與遺囑人之行為抵觸者	二〇三
		遺囑之故意破壞或塗銷	二〇三
		遺囑之廢棄記載	二〇三
		遺囑撤銷之效力	二〇三

遺囑效力回復主義……………一三三

遺囑效力不回復主義……………一三三

遺囑立於本法施行前者……………一四〇

遺囑訂定之認領……………一五〇

遺囑之程式……………一五七

遺囑執行人之意義……………一五五

遺囑執行人之委任……………一五五

遺囑執行人之資格……………一五六

遺囑執行人之職務……………一五七

遺囑執行人行爲之效力……………一五六

遺囑執行人對於繼承人之權利……………一五六

遺囑執行人之決議方法……………一五九

遺囑執行人之撤換……………一五九

遺囑執行人之聲請認領登記……………一五〇

遺囑執行人聲請發給執管遺產證書……………一六〇

遺囑說……………一六三

### 十七畫

應繼分……………完

應受酌給遺產之人……………六一

### 十八畫

聲請發給執管遺產證書狀式……………一七三

聲請限定繼承狀式……………一七五

聲明拋棄繼承狀式……………一七五

聲請執管遺產證書之公示催告……………一七六

聲請執管遺產證書之公示催告……………一七六

### 十九畫

贈與財產扣除之理由……………一七一至一七三

贈與在被繼承人死前三年內者之納稅……………一七五

贈與及特留分……………一八三

離婚之登記……………一五三

### 二十畫

繼承人之範圍……………一八

繼承人之順序……………一八一、一八三

繼承人之意義……………一九九

繼承人之分類……………一九九

繼承人之連帶責任……………二〇四

繼承人連帶責任之期間……………二〇五

繼承人相互間之責任……………二〇五

繼承人曾受被繼承人生前贈與者……………二〇三、二〇五

繼承人之招尋……………二〇三

繼承人之意義……………二〇六

繼承之分類……………二七

繼承之根據……………二二

繼承之主義……………二三

繼承廢除說……………二五

繼承保留說……………二五

繼承之效力……………二七

繼承之開始原因……………二七

繼承之開始時期……………二六

繼承之開始實益……………二六

繼承之客體……………二九

繼承之費用……………三二

繼承之共同共有……………三三

繼承回復請求權之時效……………四九

繼承拋棄之意義……………四四

繼承拋棄之要件……………八四至八七

繼承拋棄之時期……………八五

繼承拋棄之方式……………八五

繼承拋棄之處所……………八五

繼承拋棄發生效力之時期……………八六

繼承拋棄與繼承喪失之區別……………八六

繼承登記之聲請……………一五八



繼承法之意義	一	繼承法之適用	四	繼承權喪失之意義	三三
繼承法之性質	二	繼承法之沿革	五	繼承權喪失之原因	三四
繼承法與親屬法	三	繼承法之特點	六	繼承權喪失之效力	三七
繼承法之地位	四	繼承權之意義	七	繼承權之回復	三九
繼承法之編制	五	繼承權之取得	八		