

宗祧繼承與我國民法繼承法制的再檢討

—以中華民國民法典中「指定繼承」制度之立法歷程為核心

朱耿佑

目錄

壹、 緒論.....	2
一、 問題意識與研究範圍.....	2
二、 既有研究中宗祧繼承的廢除圖像.....	3
(一) 繼承法的釋義學研究：純粹財產中心繼承法的背景.....	3
(二) 法律史研究：繼承法現代化與女性繼承權.....	5
三、 既有研究對法制發展的解釋不足.....	8
貳、 概念釐清：什麼是既有研究所指的「宗祧繼承」？.....	9
一、 滋賀秀三的「承繼」觀與部分修正.....	9
(一) 「承繼」與「宗祧繼承」.....	9
(二) 「宗祧繼承」的定義與延伸問題.....	11
二、 宗祧繼承的概念及與宗法制度、現代繼承法的比較.....	12
(一) 與宗法制度的比較.....	13
(二) 與現代繼承法的比較.....	13
(三) 小結.....	15
參、 民法親屬繼承編立法歷程中的宗祧繼承與「指定繼承」制度的出現及影響	16
一、 民法親屬繼承編立法歷程中的宗祧繼承.....	16
(一) 宗祧繼承的否定？.....	16
(二) 宗祧因素的幽微存在.....	18
二、 「指定繼承」制度的出現與審議過程.....	19
(一) 法制局草案時期(1928-1930)：「遺囑立嗣」與現代繼承法面具下的祭祀責任.....	19
(二) 中央政治會議立法原則時期(1930-)：「外國立法例」的新詮釋.....	21
(三) 立法之初的法律解釋：以羅鼎、胡長清之論著為核心.....	23
(四) 對戰後台灣繼承法實踐的影響：以行政函釋為例.....	26
肆、 結論：「形骸化」宗祧繼承.....	28

壹、緒論

一、問題意識與研究範圍

在現行中華民國民法(下稱民法)親屬繼承編的法制沿革探討中，「民法立法之初即否定宗祧繼承」是一個不被質疑的共識。涉及民法繼承編立法歷程的既有研究主張，民法立法者在個人權利、男女平等現代法原則的立場下，自始即廢除宗祧繼承在民法法制上的存續可能。

如此的主張，呈現了民法的立法歷程中，宗祧繼承單方的在現代法理念的衝擊下被取代的法制發展圖像。但這樣的圖像過度簡化了宗祧繼承與現代繼承法理念在民法立法過程中的互動關係，從而無法一致的解釋同樣的立法背景下，為何 1930 年制定的民法中，仍存在部分帶有宗祧繼承意義的法律條文。

本篇研究的目的，在於回應既有研究所呈現宗祧繼承的否定圖像，透過對於民法立法史料的再檢視，呈現民法制定過程中，宗祧繼承與現代繼承法理念相互影響、折衝的複雜性。本篇研究主張，宗祧繼承的因素在民法制定的過程中並非單方面的遭到否定，而是實質的影響了民法立法者的立法理念，並最終在與現代繼承法的折衝之下，以殘存的「形骸化」宗祧繼承之姿，成為 1930 年民法繼承編的成文法，構成戰後台灣的繼承法制背景。

在論證結構上，本篇研究首先將檢討既有研究對宗祧繼承與民法關係的看法，指出「自始廢除宗祧繼承」的圖像，如何一再的被既有研究做為前提，並說明如此的圖像在法制發展上的解釋不足；其次，本篇研究試圖以既有研究的論述為基礎，對「宗祧繼承」的概念做出分析，以更清晰的與現代繼承法理念做出比較，並作為檢證史料中宗祧繼承和現代繼承法理念如何相互影響的背景知識；最後，本篇研究將以 1930 年民法的親屬繼承編立法歷程與「指定繼承」制度的審議過程，具體說明宗祧繼承的觀念如何涉入立法歷程中，並在與現代

繼承法的拉扯下，最終以「指定繼承」制度的法律條文，呈現於民法法制上殘存的宗祧繼承，並實際的形成戰後台灣在宗祧繼承實踐上的法律框架。

在史料的選擇及研究範圍上，本篇研究聚焦於民國民法的制定過程，及台灣從戰後至 1985 年親屬繼承法重大修正前的民法法制。現行民法親屬繼承編於 1930 年制定，並於戰後施行於台灣¹。其立法除由 1929 年成立之立法院民法起草委員會主導外，在國民政府以黨領政的立法體制下，並受到國民黨最高權力機關—中央執行委員會中，政治委員會會議的立法原則指導²。基於此背景，本篇研究既以關於現行民法的立法沿革，及其中的宗祧繼承因素對戰台灣繼承法的影響為考察對象，在史料選擇及研究上，以與現行民法制定最為相關的 1930 年《中央執行委員會政治會議函送民法親屬繼承兩編立法原則》，及作為 1930 年民法親屬繼承編之前身，1928 年函送國民政府移付立法院審議³之《國民政府法制局親屬法、繼承法草案》等兩份立法資料為核心，探討其中民法立法歷程中對宗祧繼承的態度，進而延伸討論宗祧繼承如何在法制上存續並於戰後持續影響台灣。

二、 既有研究中宗祧繼承的廢除圖像

涉及現行民法立法歷程與宗祧繼承法制之既有研究，主要為現行民法繼承編的釋義學研究，及法律史研究中，繼承法制在台灣與中國的現代化、女性繼承權的法律史等三個研究面向。以下本篇研究將分別檢視其中基於如何的研究背景闡述民法的立法沿革，進而說明在這三個面向的研究中，宗祧繼承的在民法中的自始廢除均是不被質疑的共識。

(一) 繼承法的釋義學研究：純粹財產中心繼承法的背景

當代民法繼承編的釋義學研究，強調現代法理念下的繼承法，與個人私有財

¹ 王泰升(2017)，《台灣法律史概論》，頁 286，台北：元照。

² 關於民法制定時的立法體制中，中央政治會議與立法機關的組織關係，參錢瑞升(1989)，《民國政制史》，頁 164-167，上海：上海書店。謝振民(2000)，《中華民國立法史(上冊)》，頁 204-208、211-213，北京：中國政法大學。

³ 謝振民(2000)，《中華民國立法史(下冊)》，頁 749，北京：中國政法大學。

產制的密切相關⁴，繼承制度的意義是純粹的財產繼承，旨在處理個人死亡並喪失對財產的支配權能後，其遺產歸屬的相關問題⁵。在此觀點下，財產繼承依附於身分與祭祀的宗祧繼承，並非現行繼承制度的法律依據，亦非現行民法關注的問題。因此，「宗祧繼承」的議題在繼承法的釋義學研究中，往往被視為一個不符現代繼承法理念的歷史產物。

從而當代的繼承法教科書指出，現代法下的繼承制度不是「過去的身分繼承」，亦即與遺產依附於家庭身分或祭祀地位的傳承而被承繼的法律實踐已有所不同，而是「個人財產制下純粹的財產繼承」⁶。進而在繼承法法制沿革的探討上，當代的繼承法教科書亦指出，繼承法在立法之初，即以個人權利本位、男女平等原則等理念，廢除宗祧繼承在民法中的意義⁷，從而確立了以純粹財產繼承為核心的民法繼承編。

此外，身分法學者黃詩淳於 2011 年發表的〈遺產繼承之圖像與原理解析〉一文中，全面的檢討了民法繼承編的制定及主要修正，以做為論述繼承制度面對家庭型態變動、高齡化社會等議題的背景知識。對於現行民法中繼承編的制定及對宗祧繼承的態度，黃詩淳藉由繼承法自清末至 1930 年之立法資料，指出現行民法的立法過程，考量宗祧繼承的實踐弊端與男女平等繼承權的理念，確立了廢除宗祧繼承，遺產繼承不以宗祧繼承為前提的原則⁸。在這樣的背景下，本文指出繼承法不再以祭祀或身為前提，而是純粹為財產繼承制度的法律特色，進而以此說明繼承法的關注對象擴及至配偶、核心家庭的法律趨勢⁹。

黃詩淳與當代的繼承法教科書對繼承法史的立法沿革研究，均描繪了現行繼

⁴ 林秀雄(2012)，《繼承法講義》，頁 1，台北：元照。陳棋炎、黃宗樂、郭振恭(2014)，《民法繼承新論》，頁 1-2，台北：三民。戴炎輝、戴東雄、戴瑀如(2010)，《繼承法》，頁 1，臺北：國立臺灣大學法學院福利社。

⁵ 林秀雄，前揭註 4，頁 2-5。

⁶ 林秀雄，前揭註 4，頁 1-2。陳棋炎、黃宗樂、郭振恭(2014)，前揭註 4，頁 1-2。

⁷ 林秀雄，前揭註 4，頁 7。戴炎輝、戴東雄、戴瑀如，前揭註 4，頁 12。

⁸ 黃詩淳(2011)，〈遺產繼承之圖像與原理解析〉，《臺大法學論叢》，40 卷 4 期，頁 2194-2195。

⁹ 黃詩淳，前揭註 8，頁 2204。

承法自始以財產為中心，排除宗祧繼承的法制發展圖像。由此可以看出，民法自始否定宗祧繼承制度，可以說是當代繼承法研究中，確立財產中心之繼承制度的前提共識。

(二) 法律史研究：繼承法現代化與女性繼承權

1 繼承法制的法律現代化

民國中國自清末以來，開始著手西方現代法式的法典編纂，並引入強調個人主義與自由主義的現代式民法。作為 1930 年代民國中國法制現代化成果的民法典，在繼承法的研究上被從兩個切面探究其影響。分別為以學者盧靜儀的論著為代表，探討宗祧繼承與家產制度在民國中國如何受現代法影響的議題研究；及以台灣法律史學者曾文亮的研究為代表，探討就台灣自清治時期以來的家產觀念實踐，如何與日治、國治時期的現代繼承法互動的議題。

與當代繼承法釋義學的研究相似，繼承法制法律現代化的研究主題，在於以現代繼承法所代表的個人主義、財產中心等理念切入，探討固有宗祧繼承的祭祀與家產因素如何被現代法詮釋、改造的問題。同時，此面向的研究，也未挑戰現行民法立法之初即否定宗祧繼承的前提。

盧靜儀的研究在《民初立嗣問題的法律與裁判》、《清末民初家產制度的演變——從分家析產到遺產繼承》兩書中，以大理院判決為中心，分別探討了立嗣與家產的宗祧實踐，在民國中國初期的司法實踐中如何被看待。對於民國民法中的宗祧繼承，盧靜儀認為國民政府基於男女平等原則、繼承法從傳統的家庭本位到西方式個人本位下財產繼承的法律趨勢等原因，徹底廢除宗祧繼承¹⁰。而藉由家產制度演進的分析，盧靜儀認為，清末以來的民法法制到底採取中國的家產制度抑或是西方式的遺產繼承制度，關鍵的差異在於家族主義與個人主義

¹⁰ 盧靜儀(2004)，《民初立嗣問題的法律與裁判》，頁 156-169，北京：北京大學。盧靜儀在廢除衝祧繼承的說明上，同時認為消弭因爭繼奪財而起的糾紛也是原因之一，並進一步認為相較於男女平等原則，壓制如此的社會風氣才是國民政府廢除宗祧繼承的主因。但盧靜儀同樣指出了民法立法者藉由排除以宗祧繼承作為遺產繼承前提的法制，達成了避免爭繼的目的，故可視為其所列舉，個人本位法制作為廢除宗祧繼承的原因之延伸討論。

的拉扯，而民國民法廢除宗祧繼承的意義，無疑象徵著家族主義的式微¹¹。

曾文亮的研究則旨在處理「家產」的觀念與實踐在台灣自清治時期以來，在日治時期、國治時期繼受現代法的個人財產制後，如何在法制面向上逐漸鬆動，並在這樣的框架下，探討台灣史上不同時期的社會中的家產實踐，如何被法律詮釋的問題。在法制面向上，曾文亮指出民國民法貫徹了個人財產制與平等主義原則，進而排除宗祧因素對財產繼承的影響。在這樣的法制下，曾文亮提出戰後台灣家產制度的「親屬繼承化」，認為在民法親屬繼承編的詮釋下，「家制」的去人格化、家產成為家父長個人財產的個人權利化，及家產分析的意義實質上同於遺產分割等情形，讓「家產制」實際上的被排除於實定法之外。當人們基於家產糾紛訴諸法院時，法院可能會以異於人民法意識的制度做出判斷¹²。

由上可知，盧靜儀和曾文亮對於繼承法制現代化的研究，均是以民國民法對宗祧繼承的自始否定為前提，說明民國中國與戰後台灣如何在法律制度的秩序轉換下，由過往的家族主義式的宗祧繼承與家產觀念，在法制框架上走向個人主義式的繼承法制。

2 女性繼承權的實踐與民法理念的斷裂

另一個在法律史研究中，探討宗祧繼承與民法繼承法制關係的研究領域，為女性繼承權的實踐議題。女性繼承權的研究認為，儘管民法制定以來以男女平等原則為由，法制形式上強調女性有相同的繼承權，但女性的繼承權利，仍受到實踐上父系中心的宗祧繼承觀念所阻撓。由此觀之，女性繼承權的研究對民法否定宗祧繼承的質疑，強調的是來自社會中的宗祧繼承觀念如何持續的影響看似性別中立的繼承法制，以致女性的繼承權仍然受到侵害，但對於民法法制面向上自始否定宗祧繼承，女性繼承的研究並未加以挑戰。

¹¹ 盧靜儀(2012)，《清末民初家產制度的演變—從分家析產到遺產繼承》，頁 314-315，台北：元照。

¹² 曾文亮(2002)，〈台灣家產制度的演變〉，《思與言》，40 卷 1 期，頁 303-308。

以白凱(Kathryn Bernhardt)的研究為例，白凱指出 1930 年的民法立法中，立法者將男女平等的理念與純粹財產中心的繼承制度相連結，以確立女性的繼承權並否定父系中心的宗祧繼承。而白凱在女性繼承議題上的批判，則集中於個人財產制與女性繼承權的連結，在與宗祧繼承中家產觀念的社會實踐互動下，反而侵害了民法主張的女性繼承權¹³。以女兒的繼承權與相關訴訟為例，白凱認為，在立法者主張唯有個人財產法制才能達成男女平等的背景下，反而使父親在生前的分家被法律解釋為父親將其個人財產贈與給兒子，女兒的繼承權利因而大打折扣¹⁴。

白凱所指出，民法立法者以達成西方式的個人財產制，作為女性平等繼承權前提的立法思維，被陳昭如援引並批判為是一種「法律東方主義」的展現。在戰後台灣的法律實踐中，陳昭如進一步以戰後台灣的祭祖風氣、拋棄繼承等社會實踐，主張民法立法者為了追求女性平等繼承權，而在法律上將祭祀與繼承加以分離的作法，是法律預設與社會實態相違背的「不完美分割」，宗祧繼承概念下的祭祀因素即使在繼承訴訟中已不被法院採納，仍被男性援以作為排除女性的正當基礎，在社會慣行中祭祀與繼承的連結下，女性仍必須拆解兩者才能爭取繼承權利¹⁵。

白凱與陳昭如在女性繼承的議題上，主張社會實態中的宗祧觀念，仍在法律上以贈與、拋棄繼承、繼承訴訟等不同的面貌運作，從而仍使女性繼承權受到侵害，如此法律預設與社會實踐的斷裂和互動，是其共同的批判主軸。但同樣的，女性繼承的研究仍是以民法自始否定宗祧繼承為前提，儘管從社會存續的宗祧觀念質疑民法切割宗祧繼承對女性繼承權的實效，民法的法制面向上已不再有宗祧繼承，仍是不被女性繼承權研究所挑戰的背景。

¹³ 白凱(Kathryn Bernhardt)(2007)，《中國的婦女與財產：1960-1949》，頁 80-86、95，上海：上海書店。

¹⁴ 白凱(Kathryn Bernhardt)，前揭註 13，頁 123-124。

¹⁵ 陳昭如(2008)，〈法律東方主義陰影下的近代化：試論台灣繼承法史的性別政治〉，《台灣社會研究季刊》，72 期，頁 116-124。

三、 既有研究對法制發展的解釋不足

自既有研究的描述觀察，民法自立法之初即已否定宗祧繼承的法制發展圖像，可認為是不被質疑的共識。本篇研究認為，這樣的描述在繼承法史與整體台灣身分法史的研究範疇中，有以下解釋不足之處。

首先，本篇研究認為這樣的圖像是一個過於簡化且理所當然的描述。儘管既有研究基於史料文字，大多可以指出宗祧繼承在法律上，基於個人財產制與男女平等原則等原因而遭致廢除，這樣的論述，仍然忽略了固有傳統中國式的家庭與社會理念，如何可能對追求法制現代化的立法者造成影響，進而與現代西方法理念互動。近期研究民國初年離婚法的學者 Margaret Kuo，即透過民法起草委員會的成員傅秉常、胡漢民等人對親屬繼承法制定的法律意見，表現立法者如何在追求現代西方的進步理念，與固有家庭觀念安定社會的功能之間掙扎¹⁶。而既有研究在法制面向上，大多僅是表現出立法過程中，現代法理念單方面取代宗祧繼承的傾向，而無法呈現兩者碰撞的立法實態

其次，由於無法表現宗祧繼承與現代繼承法的互動面向，這樣的圖像沒辦法一致的說明同時期親屬繼承法中，為何帶有宗祧繼承意義的相關法律會被保留於民法法制上。典型的案例如民法的姓氏規定，既然與繼承法同樣都是受到「廢除宗祧繼承」原則指導下的立法，既有研究的說明即無法解釋，為何在姓氏議題上，同樣的立法者會做出折衝於性別平等與宗祧繼承間，「妻以其本姓冠以夫姓，贅夫以其本姓冠以妻姓。但當事人另有訂定者，不在此限。」的法律條文¹⁷，繼承編的相關法律，卻沒有被既有研究研討論是否有如此的影響¹⁸。

從而，本篇研究認為在民法立法歷程中對宗祧繼承的態度考察，應當放在宗

¹⁶ Margaret Kuo, *Intolerable Cruelty: Marriage, Law, and Society in Early Twentieth-Century China*, 56, 57(2012)

¹⁷ 陳昭如(2014)，〈父姓的常規，母姓的權利：子女姓氏修法改革的法社會學考察〉，《臺大法學論叢》，43 卷 2 期，頁 292-293。

¹⁸ 部分既有研究在繼承法的議題上，雖指出本文主題「指定繼承」制度帶有之宗祧意涵，但並未詳加說明在立法過程中，這樣的立法結果在廢除宗祧繼承之立法原則下如何產生。參戴炎輝、戴東雄、戴瑀如，前揭註 4，頁 12。陳昭如(2009)，〈在棄權與爭產之間：超越受害者與行動者二元對立的女兒繼承權實踐〉，《臺大法學論叢》，38 卷 4 期，頁 150。

祧繼承與現代法理念相互影響、折衝的面向上加以檢討，以更真實的呈現立法歷程中宗祧繼承的定位。透過對立法史料的再檢視，本篇研究欲進一步以 1930 年民法中「指定繼承」制度的審議過程為核心，呈現民國民法中宗祧繼承與現代繼承法理念複雜的交錯關係，以作為探討戰後台灣繼承法史更為精確的法制背景。

貳、概念釐清：什麼是既有研究所指的「宗祧繼承」？

在進入立法史料的探討前，本篇研究首先欲釐清既有研究中，「宗祧繼承」所指的概念與內涵，並比較其與現代繼承法的差異。透過這樣的概念分析，本篇研究得以在以法律秩序轉換為背景的立法歷程中，更加清楚的認識到本文的問題意識，「民法制定之初即否定宗祧繼承」的意涵究竟為何。

一、滋賀秀三的「承繼」觀與部分修正

在探討宗祧繼承與民法制定過程的關係時，日本學者滋賀秀三對傳統中國家族中所提出的「承繼」概念，時常被既有研究用以說明有別於現代法式的、以個人財產為中心的傳統中國繼承觀念。滋賀秀三雖未明確使用「宗祧繼承」一詞，但其所提出「人格、祭祀、財產」三位一體的傳統中國繼承概念，仍是身分法與法律史研究認識宗祧繼承的重要途徑。本篇研究欲以滋賀秀三所提出的「承繼」觀為基礎，並作出部分修正，以更加清楚的闡述「宗祧繼承」的意涵。

(一) 「承繼」與「宗祧繼承」

滋賀秀三對於傳統中國家族法的承繼概念闡述，源於來自現代繼承法理念的一個挑戰：傳統中國法有「繼承」可言嗎？誠如滋賀秀三指出，在傳統中國同居共財的家中，個人的死亡僅是代表共同財產的集團中少了一人，並不因為死

亡而發生任何財產移轉的法律事件，造成財產關係變動的，是脫離同居共財關係的分割家產。這樣的情形，與處理個人死亡後遺產歸屬的「遺產繼承」，顯然是相當不同的¹⁹。

面對這樣的挑戰，滋賀秀三的回應側重於對傳統中國家族而言，家族成員的死亡在法律上有著什麼樣的意義，並以「人格的繼承」加以說明。滋賀秀三指出，在傳統中國的觀念中，由於子(親生子或養子)作為父人格延長的後繼者，儘管父親死亡了，只要有後繼者其人格就會延續下去，這樣的延續，表現於後繼者承受死者對家產的財產上權能，及後繼者對死者的祭祀責任承擔上²⁰。

以「人格的繼承」為基礎，滋賀秀三提出了「人格、祭祀、財產」三位一體的傳統中國繼承概念。申言之，滋賀秀三認為對與傳統中國家族而言，死者的後繼者代表著死者人格的延續，這樣的延續透過對死者的祭祀被表現與確認，後繼者並因代表死者人格的延長，承受原本屬於死者的財產權限。滋賀秀三將這樣「繼人之後、承擔祭祀、繼承財產」的觀念，稱之為「承繼」²¹。

滋賀秀三所提出「承繼」的概念，成為既有研究闡述宗祧繼承意涵的重要引用依據²²。但由既有研究的闡釋也可以發現，儘管「承繼」的概念所強調的是在人格延長的基礎下，祭祀與財產因素在實踐上共同的、對等的影響，既有研究以此對宗祧繼承做出的說明，強調的卻是祭祀責任對財產的支配。

以繼承法釋義學研究與女性繼承權研究的說明為例。在繼承法制沿革的研究中，黃詩淳在引述滋賀秀三承繼觀念的基礎上，以「當宗祧繼承被排除於法之外，繼承純化為財產繼承，而不再與身分或祭祀相關後，繼承人也不再限於男性直系血親卑親屬……」，說明了民法中財產繼承掙脫祭祀概念的法律發展，也反面的表述了宗祧繼承中，財產繼承取決於祭祀因素的面向²³。而在女性繼承

¹⁹ 滋賀秀三(著)，張建國、李力(譯)(2002)，《中國家族法原理》，頁 88-89，北京：法律出版社。

²⁰ 滋賀秀三(著)，張建國、李力(譯)，前揭註 19，頁 91-93。

²¹ 滋賀秀三(著)，張建國、李力(譯)，前揭註 19，頁 95。

²² 參見林秀雄，前揭註 4，頁 1-2。黃詩淳，前揭註 8，頁 2192。陳昭如，前揭註 15，頁 99。

²³ 黃詩淳，前揭註 8，頁 2204。

權的議題上，陳昭如也藉由分家產給各房，這樣的財產移轉所帶有的祭祀意義，說明在父系中心的承繼觀念下，女性無法成房參與家產分配的外人身分²⁴。

為了回應既有研究對宗祧繼承的看法，本篇研究對滋賀秀三的承繼概念作出部分修正，在強調祭祀責任的資格決定了遺產歸屬的面向上，將宗祧繼承的概念，定義為「以承擔祭祀責任為目的的財產繼承」。在這個定義下，藉由「承擔祭祀責任的資格」、「祭祀責任的缺曠處理」、「財產繼承的意義」等三個問題的說明，可以更加清楚了解「宗祧繼承」的內涵，及其與現代繼承法的差異。

(二) 「宗祧繼承」的定義與延伸問題

在對宗祧繼承做出「以承擔祭祀責任為目的的財產繼承」的定義下，本文在此試圖以其中「祭祀責任」的資格及缺曠處理、「財產繼承」等三個面向的延伸說明，更詳細的分析宗祧繼承的內涵。

1 承擔祭祀責任的資格

基於滋賀秀三的說明，承擔祭祀責任的為平等作為父親人格後繼者的各個兒子，此即滋賀秀三在承繼的面向上所指出的，父親人格在兒子身上延長的「父子一體」原則²⁵。祭祀責任的承擔，決定了傳統中國家庭成員間的親屬關係。滋賀秀三指出，傳統中國家族的親屬關係以「宗」為核心概念，表現擁有共同祖先的親屬間，彼此的聯繫與延續關係。「宗」在自然意義上，象徵著共同的血緣，在社會意義上則代表著祭祀與被祭祀的關係²⁶。從而，在「宗」的概念下，祭祀責任的承擔表現出了傳統中國父系血緣中心下的家庭結構。

2 祭祀責任的缺曠處理

若無人承擔祭祀責任，在傳統中國的家庭觀念中，意味著死者成為「不祀之

²⁴ 陳昭如，前揭註 15，頁 99-101。

²⁵ 滋賀秀三(著)，張建國、李力(譯)，前揭註 19，頁 105。

²⁶ 滋賀秀三(著)，張建國、李力(譯)，前揭註 19，頁 15-16。

鬼」，是重大的不幸²⁷。為了避免如此的悲劇，「立嗣」成為補救死者無親生子的重要制度。「立嗣」意味著由無親生子的被承繼人在生前，抑或由被承繼人死後由其寡婦或親族²⁸，為被承繼人擇立嗣子，使該嗣子成為被承繼人之過房子，以承擔對被承繼人的祭祀責任。

而在嗣子的資格要求上，基於「神不散非類，民不祀非族」的祭祀理念，這樣的嗣子必須是「同宗昭穆相當」者²⁹，亦即是在同宗間，被承繼人下一世代的姪子。

3 「財產繼承」的意義

最後，在宗祧繼承的「財產繼承」意義探討上，傳統中國法中「家」的定位扮演著重要的角色。「家」被法律史學者定位為以家庭成員共有的「家產」為運作核心、同居共財的經濟性團體³⁰。在這樣的制度中，共有的家產移轉的決定時點，是由得以承擔祭祀責任的兒子所構成的各「房」，透過「分家」平分家族成員共有的家產，以脫離共同的經濟生活而各自獨立成家時。從而，分家的作為既是家族成員經濟生活獨立的象徵，也帶有延續宗祧祭祀的意義³¹。

從而在宗祧繼承的概念中，「財產繼承」意味著承繼者基於祭祀責任的承擔，取得對家產取得的主張與受分配權限。但值得注意的是，「分家」未必與掌管家產的家長死亡有關，儘管家長的死亡往往會成為分家的契機，但在傳統中國的社會實踐上，經由家長在生前同意而分家的案例也不在少數。

二、宗祧繼承的概念及與宗法制度、現代繼承法的比較

在對宗祧繼承的內涵進行說明後，本篇研究接著欲藉由宗祧繼承與作為宗祧

²⁷ 滋賀秀三(著)，張建國、李力(譯)，前揭註 19，頁 91。

²⁸ 滋賀秀三(著)，張建國、李力(譯)，前揭註 19，頁 266-275。

²⁹ 滋賀秀三(著)，張建國、李力(譯)，前揭註 19，頁 255-257。

³⁰ 滋賀秀三(著)，張建國、李力(譯)，前揭註 19，頁 45-46。王泰升(2017)，前揭註 1，頁 91。

³¹ 曾文亮，前揭註 12，頁 253-257。

繼承制度前身的「宗法制度」、及宗祧繼承與現代繼承法理念的比較，更加清楚的呈現宗祧繼承的定位，以作為後續史料分析的背景知識。

(一) 與宗法制度的比較

宗祧繼承源自於西周封建制度下的宗法制度。宗法制度作為西周統治的基礎，將家族分為不同的「宗」，並以始祖之長子的宗為「大宗」，其餘兄弟為「小宗」。宗法制度透過祭祀祖先維繫，承擔各宗祭祀責任的為各宗的嫡長子，而在各宗之上，對於始祖的祭祀，僅有大宗一脈得以承擔³²。

隨著封建制度瓦解，宗法制度演變為中國社會之宗祧繼承觀念，兩者的不同主要表現於祭祀責任的承擔和祭祀責任的缺曠上。首先，在祭祀責任的承擔上，宗法制度僅可由嫡長子承擔，宗祧繼承則肯認各房諸子均同等承擔祭祀責任；其次，在祭祀責任缺曠的處理上，宗法制度僅在大宗嫡長子缺位的情形下，有由大宗的庶子立嫡或由小宗之中立後的問題，小宗則無此必要，宗祧繼承則只要各房中有缺曠的情形，即可為該房立嗣承擔祭祀。最後，在財產繼承的面向上，由於宗法制度討論的通常是西周貴族的封爵與封地問題，不會出現如宗祧繼承的財產移轉問題。

(二) 與現代繼承法的比較

現代繼承法所關注的主要議題，在於因人死亡後喪失權利能力並失去對其財產的支配，從而遺產歸屬於誰與如何歸屬的問題。相較於宗祧繼承處理的是以祭祀關係的延續為目的的祭祀責任和財產移轉，現代繼承制度則被定位為純粹財產的歸屬問題。更細緻而言，這樣的主要理念差異，表現於下述三個具體議題上。

1 祭祀責任與法定繼承人

現代繼承法既然是純粹的財產制度，即不同於財產移轉依附於祭祀責任承擔

³² 盧靜儀，前揭註 10，頁 19-22。

的宗祧繼承。在此觀點下，財產繼承人的資格即不限父系中心的觀念下，得以承擔祭祀責任的兒子，而可以為女兒、配偶等法定繼承人。

有疑義者在於，既然現代繼承制度僅涉及純粹的遺產歸屬問題，為何法律仍有法定繼承人範圍之限制，意即仍然在意遺產歸屬的對象是否為親屬或配偶？對此，身分法學者林秀雄認為此涉及繼承權之根據，並以對遺產貢獻之評價、繼承人生活之保障，即被繼承人意思之推測等理由，試圖正當化法定繼承人範圍之問題³³。除被繼承人意思推測外，遺產的財產功能及取得面向，仍是法定繼承人得以取得遺產的法理基礎。

2 立嗣與收養

立嗣制度旨在透過擇立嗣子，補足無親生子承擔祭祀責任的困境。這樣的宗祧繼承制度在現代繼承法理念上，有兩個詮釋的方向。

首先，就無親生子的問題而言，現代繼承法既然不以承擔祭祀責任為前提，也就不會將無親生子界定為「繼承人的缺曠」。在法定繼承人的範圍內，遺產在無親生子的情形下，即被法律認定歸於死者的配偶及作為直系血親卑親屬的女兒，或在沒有下一代的情形下由次順位繼承人繼承。簡而言之，相對於宗祧繼承對於無人承擔祭祀責任的問題重視，可以說無親生子對於現代繼承法制度而言並不是重要的法律問題。

其次，若將立嗣的重點放在「擇立」上，在現代民法的觀點即會以「收養」制度處理之。身分法學者亦有將立嗣制度以「家本位之收養」為現代法觀點的詮釋，並以之與現代收養法中「子女本位之收養」區隔³⁴。儘管在外觀上皆是以與非婚生子女建立親子關係的法律實踐，相對於立嗣制度以被收養人承擔祭祀責任為前提，現代法之收養將重心移轉至未成年之被收養人照顧，及收養關係之合意等議題上，收養人之目的反而不是收養法考慮的重點。

³³ 林秀雄，前揭註 4，頁 2-6。

³⁴ 林秀雄(2013)，《親屬法講義》，頁 261，台北：元照。

3 家產、個人財產與財產轉移

個人財產制可說是現代繼承法制中最為重要的指導理念。基於個人對財產的控制與支配權能，在其死後喪失權利能力時，才會有所有權歸屬透過繼承法制解決的問題。從而，現代繼承法重視的是「個人死亡時的財產移轉。」相對於此，宗祧繼承所預設的財產型態，為家長實質掌控的「共有家產」，其移轉的時點則以「分家」為準。與現代繼承法的比較之下，可以發現「個人財產」與「死亡」的要素都並非宗祧繼承所有。

(三) 小結

在比較上，宗祧繼承與宗法制度的差異，表現於祭祀責任和祭祀責任缺曠的情形，宗祧繼承中各房諸子均得以承擔祭祀責任並均可被立嗣，宗法制度則限於大宗為之。

至於宗祧繼承的現代繼承法理念，則有如下幾個面向上的重要差異：首先，宗祧繼承以祭祀責任的承擔決定財產的歸屬資格，基本上僅有男性具有資格，現代繼承法則以法定繼承人的資格作為財產取得的依據，形式上性別平等；其次，無親生子的情形，在宗祧繼承的觀念下，須以立嗣之方式找到祭祀責任的承擔者，在現代繼承法下則是次順位繼承人或收養的問題；最後，在財產移轉的時點上，宗祧繼承的財產移轉時點為解消共同關係的分家，現代繼承法則為個人死亡。

透過這些差異的呈現，本篇研究接下來將進一步以此為基準，討論民法的立法史料中，宗祧繼承的因素是否涉入於以現代繼承法理念為立法方向的民法立法過程中。

以宗祧繼承為中心的相關比較差異如下表 1。

表 1 宗祧繼承與宗法制度、現代繼承法的比較

	宗法制度	宗祧繼承	現代繼承法
繼承人資格	承擔祭祀責任的長子	承擔祭祀責任的父系中心各房	形式上性別平等的法定繼承人（配偶及血親）
子代繼承人缺曠的處理	僅為大宗立嫡或立後	各房有缺曠時均可被立嗣	由次順位繼承人繼承；收養
被繼承的標的	祭祀責任、封爵與封地傳承	祭祀責任與共有的家產	死者的個人財產
財產的移轉時點	僅涉及封爵與封地的傳承，通常不討論財產移轉	共有關係解消的分家	死亡

參、民法親屬繼承編立法歷程中的宗祧繼承與「指定繼承」制度的出現及影響

一、民法親屬繼承編立法歷程中的宗祧繼承

(一) 宗祧繼承的否定？

藉由對 1928 年國民政府法制局的親屬、繼承法草案，與 1930 年中央政治會議親屬、繼承法立法原則的考察，可以發現民法制定時對宗祧繼承的否定，表現於男女平等原則的追求、祭祀責任和遺產繼承的界分等兩大立法考量上。

在這兩個主題的檢視下，本篇研究試圖說明民法的立法者如何透過男女平等原則的確立作為廢除宗祧繼承的核心理由，卻又同時在祭祀責任和遺產繼承的界分闡述中，表現出宗祧因素涉入繼承法的幽微存在。

1 男女平等原則的確立

1928 年國民政府法制局的親屬法草案總說明中，承認男女平等原則為其立法

原則。法制局認為，婦女解放與男女平等是政治家、女權運動者多年來努力的目標，亦是先進文明國家應追求的理想³⁵。對男女平等原則的追求，進而具體表現於法制局對親屬關係和遺產繼承的看法上。

在親屬關係上，法制局草案指出在「宗」與「宗祧」為核心的傳統中國家族觀念下，親屬的概念以男系血統為中心，區分宗親、外親、妻親等不同的親屬類別。法制局認為，如此的親屬分類和關係界定，是違反男女平等原則的事實，並在立法上改以血緣、配偶為依據的血親與姻親，界定民法的親屬關係³⁶。

而在遺產繼承的議題上，法制局的繼承法草案指出，女兒與寡婦在宗祧繼承的理念下，僅在極少數例外的情形有機會繼承遺產，男女間的不平等相當顯著。從而，法制局在立法上推翻僅以男性為繼承人的繼承法理念，強調男女不論是否出嫁、是否為鰥夫寡婦等差異，對遺產之繼承均享有相同的權利³⁷。

法制局對男女平等原則的追求，在親屬關係與遺產繼承的法制面向上，否定了以宗祧繼承的觀念核心的父系中心家庭結構。這樣的立法成果也被 1930 年的中央政治會議立法原則所延續，中央政治會議的親屬、繼承法立法原則中，除不再以父系中心的「宗」的概念界定親屬關係外，亦以違反男女平等原則，為宗祧繼承無庸規定於民法繼承編中的其中一個理由³⁸。

2 祭祀責任和遺產繼承的界分

另一個否定宗祧繼承的法制表現，則是民法立法者將繼承法限縮於財產繼承，並認為遺產繼承不以宗祧因素為前提的主張，以此為宗祧繼承和遺產繼承畫出明確的界線。但值得注意的是，無論是法制局法制局草案或是之後的中央政治會議立法原則，均不是僅以男女平等原則作為如此界分的依據，絕大多數

³⁵ 司法行政部編(1976)，《中華民國民法制定史料彙編(下)》，頁 338，台北：司法行政部。

³⁶ 司法行政部編，前揭註 35，頁 340-341。

³⁷ 司法行政部編，前揭註 35，頁 362-363。

³⁸ 司法行政部編，前揭註 35，頁 582、592。

的篇幅中，立法者同時也致力於描繪宗祧繼承多麼喪失其宗法觀念下的傳統意義，因而顯現宗祧傳統的式微而沒有訂入民法的必要。

例如 1928 年的法制局繼承編草案，即認為宗祧繼承早已放棄過往宗法觀念下，是否為大宗嫡子立後的標準，社會上多以死者財產多寡決定是否立後，財產越多越使族人覬覦。在宗法廢弛的背景下，法制局草案因此主張，民法繼承編規範以遺產規範為限，與宗祧因素無關³⁹。而後在 1930 年代中央政治會議的繼承編審查意見書中，亦以社會實踐不再堅持為大宗立後，甚至允許兼祧等理由，認為宗祧繼承在民法繼承編中沒有繼續規定的必要，加上宗祧繼承對男女平等原則的侵害，應認民法的財產繼承不以宗祧繼承為前提⁴⁰。

宗法制度與宗祧繼承理念的核心差異，即在於祭祀責任的承擔上，宗法制度較宗祧繼承有更嚴格的限制，認為僅有大宗的嫡長子有承擔祭祀責任的資格。由此觀之，在上述的立法資料中，否定宗祧繼承繼續存在的原因，從而表現在立法者認為宗祧繼承在對祭祀責任承擔的態度上，已經失去過往宗法制度下的正統意義。在祭祀責任和遺產繼承的界分議題上，宗法制度的意義構成了宗祧傳統式微的象徵，與男女平等原則共同構成了民法繼承編揚棄宗祧繼承，限定於遺產繼承的原因。

(二) 宗祧因素的幽微存在

不再以宗祧考量下的祭祀責任承擔為財產繼承的前提，是民法繼承編追求純粹財產繼承的法制理念，也是本篇研究欲回應的既有研究對這段歷史做出的詮釋。但由排除宗祧繼承的史料文字上所呈現的理由，可以發現儘管男女平等原則確實構成民法廢除宗祧繼承的原因，但在此之外，立法者實際上用了許多篇幅，指出宗祧繼承在祭祀責任承擔的實踐上，如何喪失原有的宗法意義。

這樣的發現足以初步動搖既有研究中，對宗祧繼承僅是單方面的被現代法理

³⁹ 司法行政部編，前揭註 35，頁 362。

⁴⁰ 司法行政部編，前揭註 35，頁 591-592。

念否定的圖像，藉由指出祭祀責任仍然是立法者考慮民國繼承法的因素之一，並證明宗祧因素在民國繼承法立法過程中的幽微存在。以此為契機，本篇研究以下將以「指定繼承」制度的審議過程，更具體的說明現代繼承法原則、男女平等原則及祭祀責任等因素，如何在立法過程中互動與折衝，進而影響宗祧繼承的法律意義與存續可能。

二、「指定繼承」制度的出現與審議過程

1930年制訂的民法中，民法1143條「無直系血親卑親屬者，得以遺囑就其財產之全部或一部指定繼承人。但以不違反關於特留分之規定為限。」與民法1071條「依第一千一百四十三條之規定指定繼承人者，其繼承人與被繼承人之關係，除法律另有規定外，與婚生子女同。」所呈現的「指定繼承」制度，明文承認被繼承人得在無直系血親卑親屬時，以遺囑指定繼承人，被指定人並與指定人發生同於婚生子女的親屬關係。

如此的條文起源於1928年法制局草案中的「遺囑立嗣」，最終於1930年成為民法條文，透過對指定繼承制度的審議過程及戰後施行於台灣的法律實踐，本篇研究認為，可以更為清晰的呈現1930年民法在宗祧繼承與現代繼承法理念的交錯下的複雜樣貌。

(一) 法制局草案時期(1928-1930)：「遺囑立嗣」與現代繼承法面具下的祭祀責任

法制局親屬法草案對於「父母與子女之關係」的立法說明中，在「立嗣之限制」一節裡回應了收養與宗祧繼承在民法上的關係。法制局認為，立嗣爭繼往往會造成親族衝突，作為宗法遺制的宗祧繼承應當廢除，但同時，「遺產繼承，不可無人」。因此，法制局在親屬法草案中說明，民法一方面不就宗祧繼承作出規範，另一方面卻規定「無子女者得以遺囑立嗣子」，以承繼遺產，並透過遺囑

不得由他人代立的特性，避免親族爭產的紛爭⁴¹。

在這樣的說明下，法制局的親屬法草案 48 條即明文規定「無子女者得以遺囑立嗣子，無遺囑時，他人不得代立嗣子」⁴²。

這樣的草案說明與立法，在法制局在親屬、繼承法草案均明確表示否定宗祧繼承的法律意義，並主張繼承法僅限於遺產繼承的情形下，有許多現代繼承法理念檢證之下的可疑之處。

首先值得注意的是，在如此的立法說明下，遺囑立嗣的立法目的似乎在於解決宗祧繼承的實踐中，親族爭產的紛爭問題，與此次立法透過男女平等原則與宗法遺制不合時宜等說法，否定宗祧繼承的傾向有明顯不同。

同樣與否定宗祧繼承的立法目的相左的，為條文中「嗣子」的用詞。依據法制局親屬法草案的對於收養關係的說明，認為嗣子「限於同姓，以承繼宗祧為主，故嚴異姓亂宗之防」，在廢除宗祧繼承的立法目的下，法制局草案中的收養法制一律以「養子」為規範文字⁴³。同時，法制局在繼承法草案中，亦主張「繼承云者，在本草案上，純屬遺產歸屬問題，與所謂宗祧問題了無關涉，凡遺詞用字，有跡近默認宗祧繼承制之存在者，亦設法避免。」⁴⁴。在同樣的立法背景下，「嗣子」的法律用語與廢除宗祧繼承的立法原則顯然有所矛盾。

其次，由法制局繼承法草案的條文，可以發現法制局已經引入了順位繼承人的概念⁴⁵，這使得「遺產繼承，不可無人」的說明，形成一個錯誤且弔詭的法律見解。申言之，縱然在法制局的法律構想中，無子女者在法律上，也理應有配偶及次順位繼承人繼承遺產。從而這樣的顧慮，可以說是遺產繼承依附於祭祀責任的宗祧繼承所特有的。

如此的考察之下，本篇研究認為，法制局雖然在其親屬、繼承法草案的說明

⁴¹ 司法行政部編，前揭註 35，頁 347-348。

⁴² 司法行政部編，前揭註 35，頁 357。

⁴³ 司法行政部編，前揭註 35，頁 347。

⁴⁴ 司法行政部編，前揭註 35，頁 362。

⁴⁵ 司法行政部編，前揭註 35，頁 368。

中，多次宣示廢除宗祧繼承的立法原則，但在其創設了「遺囑立嗣」的制度說明中，可以發現祭祀責任決定財產繼承歸屬的想法，仍然存在於法制局的立法理念中。這樣的理念，從而與個人財產的理念觀念相互影響，形成了並存代表個人對財產控制在死後延伸的「遺囑」，與祭祀責任承擔理念中的「立嗣」的「遺囑立嗣」制度。

(二) 中央政治會議立法原則時期(1930-)：「外國立法例」的新詮釋

「遺囑立嗣」的立法草案至中央政治會議立法原則的說明中，最終以參考外國立法例的「指定繼承人」之姿，確立於民法 1143 條與民法 1071 條。

值得注意的是，法制局與中央政治會議分別對於遺囑立嗣和指定繼承制度的法律基礎截然不同，在民法立法歷程中對宗祧繼承的態度上，是兩者少有的差異。相對於法制局似乎無意間仍以宗祧繼承的觀念進行立法，中央政治會議則援引外國立法例，說明指定繼承制度「發源於羅馬法，而各國多效之，且範圍甚廣，例如(一)不限於無法定繼承人時、(二)被指定者不限於一人、(三)不問其為親屬或非親屬、(四)對於財產之繼承或為全部或為一部均無不可」⁴⁶，從而為透過遺囑的指定繼承背書。

雖然看似脫離了宗祧繼承的框架，但仍有疑問者在於，民法 1071 條的規範，為何仍使指定繼承人與被指定人發生「與婚生子女同」的親屬關係，而不僅是財產的移轉問題？在中央政治會議所引用的外國立法例中，是否也有使指定繼承人與被指定繼承人發生親屬關係之規定？

對此立法意涵，在中央政治會議立法原則不得而知。作為其立法原則而頒布的繼承法審查意見書中，僅簡單敘明「茲按照我國社會情形，似宜採用此種制度，定為於無直系卑親屬時，始得指定繼承人繼承其財產之全部或一部，而指

⁴⁶ 司法行政部編，前揭註 35，頁 595。

定即被指定者均不問性別。」⁴⁷並沒有對指定繼承制度中身分關係的產生，作出明確的說明。

指定繼承制度所參照的外國立法例，在 1979 年司法行政部所出版，作為 1985 年民法修正委員會參考資料的《民法繼承編各國立法例》中⁴⁸，指出了民法 1143 條所參照的外國立法例條文：

日本民法第 902 條【指定應繼分】

- (1)被繼承人，不拘前二條之規定，得以遺囑指定共同繼承人之應繼分，或委託第三人指定之。但被繼承人或第三人，不得違反關於特留分之規定。
- (2)被繼承人，僅指定共同繼承人中一人或數人之應繼分，或使他人指定者，其餘共同繼承人之應繼分，依前二條之規定定之。

德國民法第 1937 條【以遺囑指定繼承人】

被繼承人得以一方之死因處分(遺囑、終意處分)指定繼承人

德國民法第 483 條

被繼承人得就遺產之全部或一部，指定繼承人一人或數人

處分係使受益人取得遺產之全部或一部者，視為繼承人之指定

德國民法第 553 條

遺囑中指定繼承人者，稱為指定遺囑，遺囑中僅包含其他處分者，稱為一般遺囑

本篇研究認為，如此的立法資料顯然不足作為以為指定人與被指定人間親屬關係的發生的依據。在對日本民法的引述上，相關條文僅涉及固有繼承人之應

⁴⁷ 司法行政部編，前揭註 35，頁 595。

⁴⁸ 司法行政部民法研究修正委員會編(1979)，《民法繼承編各國立法例》，頁 11-12，台北：司法行政部。

繼分的指定與分配方式，既然與指定繼承制度處理無直系血親卑親屬之繼承人，這樣特定順位繼承人缺曠的情形有別，是否得以作為立法參考顯有疑問；在對德國民法的引述上，相關條文僅涉及遺產透過遺囑的財產上處分，亦無法說明民法制定繼承制度中，身分關係的發生從何而來。

從而，本篇研究認為，民法立法者所援用的外國立法例，無法適切說明指定繼承制度中，使指定人與被指定人發生親屬關係的原因。那麼，宗祧繼承與祭祀責任承擔的觀念，是立法者認為身分關係發生的理由嗎？指定繼承制度是否如在法制局草案前身的「遺囑立嗣」，是在宗祧因素與現代繼承法下折衝形成的法律制度？本篇研究認為，或許可以從立法後初期，立法委員的法律解釋得到答案。

(三) 立法之初的法律解釋：以羅鼎、胡長清之論著為核心

1 羅鼎與胡長清論著中的指定繼承制度

對於指定繼承制度的法律意義是否與宗祧繼承相關，本篇研究試圖以民法起草委員會之成員羅鼎、胡長清兩人在立法後藉其著作所闡釋指定繼承制度的意義，進一步考察最終確立民法條文的立法院，如何在制定繼承制度的制定上，理解並踐行中央政治會議對指定繼承制度的立法原則。

羅鼎於其 1937 年所著的《民法繼承論》中，即在導論首先質疑中央政治會議廢除宗祧繼承之決定。羅鼎認為，中央政治會議基於男女平等的考量廢除宗祧繼承，一來未必與「一般民眾心理相符」，再者，羅鼎指出多數農民家中的財產來自父子合作的貢獻，繼承法在廢除宗祧繼承的決定下主張遺產的均分，使對遺產沒有貢獻的出嫁女子的得以平分遺產，並不公平，但中央政治會議並沒有思考如何在不背離男女平等的原則下保持宗祧繼承，以緩和遺產均分的弊害。羅鼎對此諷刺地說道「中央政治會議毅然決然廢止宗祧繼承，吾人故甚配其

勇。」⁴⁹

也同樣在本書的導論中，羅鼎指出民法 1143 條的意義，在於只要「無子立後如出於被繼承人本人之意志，原為民法所認許……在此限度內，至少，國民心理上對於廢止宗祧繼承之阻力可以大形減少」、「中央政治會議以此制度足以救濟廢止立嗣之窮」⁵⁰。至此可以推測，身為立法者一員的羅鼎對於指定繼承制度的解釋中，肯認了指定繼承制度具有彌補宗祧繼承中立嗣實踐的功能。

不過，即使羅鼎明確的認為指定繼承的意義在於補救沒有立嗣制度的法律實踐，因而有「無直系血親卑親屬」的限制，但仍然對指定繼承與立嗣有所區分。例如，在面對被指定人是否限於輩份相當之人的法律問題時，羅鼎主張，本條並不像過去而立嗣規定，有擇立昭穆相當之人的必要，除了指定輩分較高者會產生親權紊亂的問題而應禁止外，其他不應有任何限制⁵¹。

相對於羅鼎就中央政治會議廢除宗祧繼承的態度有所疑慮，胡長清在其著作《中國民法繼承論》中，並沒有對如此的立法方向有所評價⁵²，但和羅鼎相似的是，胡長清同樣認為指定繼承制度，是中央政治會議為了補救立嗣制度而創設的制度⁵³。與此同時，胡長清較羅鼎更細緻的區分立嗣與指定繼承制度的差異，強調指定繼承制度與宗祧觀念下的立嗣，有下列不同⁵⁴：

1. 立嗣在於繼承宗祧，指定繼承則在繼承遺產
2. 立嗣之嗣父及嗣子均以男子為限，指定繼承之指定人及被指定人則無復性別之差別
3. 立嗣得以生前行為為之，且得於死亡後由他人代立，指定繼承則限於以遺囑為之，且他人不得於其死亡後代為指定

⁴⁹ 羅鼎(1937)，《民法繼承論》，頁 3-4，上海：會文堂新記。

⁵⁰ 羅鼎，前揭註 49，頁 5。

⁵¹ 羅鼎，前揭註 49，頁 29-31。

⁵² 胡長清(1946)，《中國民法繼承論》，頁 7-10，上海：商務。

⁵³ 胡長清，前揭註 52，頁 31。

⁵⁴ 胡長清，前揭註 52，頁 35。

4. 立嗣之嗣子必限於同宗，指定繼承人之被指定人則是否親屬在所不問
5. 立嗣其嗣子通常為一人，指定繼承人其被指定人縱為二人以上亦無不可
6. 立嗣關於遺產之繼承常為全部，指定繼承則不問其為全部或一部

在胡長清的說明下，可以更清楚的看見指定繼承制度蘊含的複雜意義。如同羅鼎，胡長清同樣指出指定繼承制度的立法背景，在於中央政治會議試圖在民法中創設與承擔祭祀責任的立嗣功能相似的制度，解釋了指定繼承制度中，發生親屬關係的意義。但對於指定繼承制度的法律解釋，胡長清一方面試圖以現代繼承法的理念，如強調繼承法的財產面向、性別平等的繼承權利，使指定繼承制度融貫於否定宗祧繼承的立法原則下，另一方面以遺囑的要件、不得代為指定、被指定人之資格無限制等說明，去除指定繼承制度中，與祭祀責任和共有家產相關的要素。

2 指定繼承制度的複雜樣貌

羅鼎與胡長清的法律解釋呈現了指定繼承制度的制度內涵，在現代繼承法理念的詮釋下，幾乎去除了宗祧繼承中，以祭祀責任為主要依據的要素。但考量羅鼎與胡長清所承認，指定繼承制度補救立嗣制度的立法目的，如此的解釋並不當然象徵著指定繼承制度是完全的現代繼承法制度。

本篇研究認為，指定繼承制度的法律意義，正是在於限縮宗祧繼承的法律實踐框架。申言之，在宗祧繼承的理念下，抱持如此觀念的人們會以祭祀責任的承擔為由，藉由分家將遺產歸屬給男性而排除女性，並在缺乏親生子承擔祭祀責任的時候，透過個人生前選擇嗣子，或在個人死後，由死者的寡妻或親族代為死後立嗣，並否定非同宗昭穆相當者被擇立為嗣子的正當性。而民法定後，指定繼承制度宣示了民法對於這些樣態的宗祧實踐，僅限縮的承認「個人生前透過遺囑立嗣」具有法律效力，其他宗祧觀念下的實踐，例如排除女性成為嗣子、死後代為立嗣等，則一概不被民法法制承認。

從而，對於社會中的宗祧繼承實踐，指定繼承制度透過現代繼承法的理念，在法制上提供了一個極為限縮的法律空間，並僅在此嚴格的限縮解釋下，承認宗祧繼承的法律上意義。這樣帶有限縮宗祧意義的繼承法制，在戰後施行於台灣後，也在少數的案例中，顯現了其限制宗祧繼承制度的功能。

(四) 對戰後台灣繼承法實踐的影響：以行政函釋為例

日治時期台灣人身分事項始終以「依舊慣」的形式存續於法制面向上，儘管透過日治法院的詮釋與裁判，使現代法理念涉入台灣人身分事項的法律詮釋中，日治法院亦對台灣人對於宗祧繼承的紛爭，進行了基於現代法與日本法理念的實質改造⁵⁵，但在法院關於身分法判決對社會實況影響相當有限的情形下⁵⁶，可推斷社會中台灣人的宗祧繼承觀念並未因歷經日治時期而有太大的轉變。

在這樣的社會背景下，既是現代繼承法理念下的產物，又同時帶有限縮承認宗祧繼承實踐的指定繼承制度，如何形成戰後台灣進行立嗣實踐的法律框架呢？本篇研究試圖以戰後至 1985 年指定繼承制度被修法刪除前，與收養登記、繼承登記相關的行政函釋，探究社會中人們運用指定繼承制度的樣態，及其與宗祧繼承的關係。

1 對宗祧繼承的否定與「遺囑收養」詮釋下的進一步限制

如前所述，指定繼承制度將宗祧繼承的實踐在民法上被承認的範圍，限縮於「個人生前透過遺囑立嗣」。在此範圍外，行政函釋中除了以指定繼承制度的法律解釋，否定宗祧理念在法律上的意義外，並進一步以「遺囑收養」的詮釋，更進一步限制宗祧繼承被民法承認的可能。

內政部在 1953 年即曾有關於繼承登記的函釋指出，指定繼承制度下的被指定人，依法條文義應無性別與親等之限制，民法 1143 條所稱的「與婚生子女

⁵⁵ 如此的變化主要表現於 1930 年代日治後期的法院見解，參曾文亮(2010)，〈全新的「舊慣」：總督府法院對臺灣人家族習慣的改造（1898-1943）〉，《臺灣史研究》，17 卷 1 期，頁 155-161。

⁵⁶ 王泰升(2014)，《日治時期的法律改革》，頁 372-373，台北：聯經。

同」，係指權利義務之關係與婚生子女同，而非宗祧上之身分與婚生子女同⁵⁷。由如此的函釋可以推斷，以宗祧理念為由，排除女性和特定親屬成為遺囑指定下被指定繼承人的作為，在指定繼承制度的法律解釋下是不被民法所承認的作為。

同時，行政函釋亦藉由「遺囑收養」的構框，以收養法理詮釋指定繼承制度中，指定人與被指定人之關係。1957年即有函釋認為，指定繼承與收養行為同為擬制之親子關係，故關於指定繼承，基於以一人不得同時為二人之養子女的法律規定，認為養父以遺囑指定養子之養女為繼承人，應屬無效⁵⁸。藉由將指定繼承制度等同於遺囑收養，重視被收養人權益與收養契約觀的理念，也被用以充實指定繼承制度的法律意義，例如，在函釋中也可看見以遺囑收養七歲以上之人應另立書面收養契約⁵⁹的見解。如此的函釋與解釋構框，使指定繼承制度的內涵更傾向於收養法，相對於宗祧繼承下立嗣制度重視擇立者的選擇權限，「遺囑收養」的詮釋更強調被收養人的同意與權益，從而可以看見指定繼承制度中宗祧意涵的消除。

2 作為立嗣框架的指定繼承制度

而在行政函釋中，作為限縮宗祧繼承意義的指定繼承制度，亦曾基於宗祧觀念下的立嗣實踐而被主張。在1955年內政部的收養登記相關函釋中，可看見內政部以宗祧繼承為民法所不採為由，否定為烈士溫鑄強立嗣的收養登記⁶⁰，但在隔年，1956年又可看見內政部說明，收養需本於收養者本人之意思表示，不能由他人代為意思表示。如溫烈士曾立遺囑收養王中正為養子，並具備法定方式，可准許為收養登記⁶¹。

如此的案情說明了在戰後台灣初期，社會的立嗣實踐在符合特定的要件下，

⁵⁷ 內政部 42 年 10 月 15 日戶字第 36492 號函。

⁵⁸ 內政部 46 年 8 月 13 日(46)戶字第 119121 號函。

⁵⁹ 內政部 49 年 5 月 13 日臺(49)內戶字第 32677 號函。

⁶⁰ 內政部 44 年 10 月 27 日臺(44)內戶字第 78171 號函。

⁶¹ 內政部 45 年 4 月 4 日臺(45)內戶字第 87622 號函。

確實可能透過被轉化為指定繼承制度，而被承認具有身分法上的法律意義。從而可以證明，指定繼承制度確實可能作為宗祧繼承實踐的有限法律框架。

肆、結論：「形骸化」宗祧繼承

本篇研究旨在檢討「民法自制定之初即否定宗祧繼承」這個不被身分法與法律史研究所質疑的命題。藉由對 1930 年民法立法歷程與戰後台灣繼承法制的法律實踐考察，本篇研究對這個命題提出兩方面的否定：首先，宗祧繼承的因素確實涉入民法的立法理念，與民法立法者欲追求的現代繼承法理念相互折衝，而不是單方面的被現代法理念取代；其次，1930 年民法中的「指定繼承」制度，是如此的立法折衝下，透過現代繼承法理念限縮法制上宗祧繼承觀念的法律制度，在戰後台灣的繼承法制上，既否定宗祧繼承的法律意義，也同時提供限縮的轉化空間。

基於此，本篇研究提出「形骸化」宗祧繼承的概念，認為戰後台灣施行於台灣的民法法制，並非如既有研究所描繪，自始不存在允許宗祧繼承的法律空間，相對的，在本篇研究的考察下，戰後台灣的法制透過指定繼承制度，對於人們基於宗祧繼承觀念所為的社會實踐，一方面實際上嚴格限縮其法律上主張空間，另一方面僅有透過遺囑的立嗣，有被法律承認的可能。宗祧繼承在戰後台灣的繼承法制，從而並非完全消失，而是受限且喪失其固有祭祀意義的「形骸化」存在。

在台灣的法制發展上，指定繼承制度於 1985 年被修法刪除，本篇研究認為，在台灣戰後至 1985 年間，指定繼承制度持續扮演「形骸化」宗祧繼承的重要法制依據。本篇研究寄望從而足以提出戰後台灣繼承法史的新法律框架，並以此為基礎，得以更為細緻的討論戰後初期，台灣社會中的宗祧繼承實踐與限縮法制框架下的互動關係。

參考文獻

一、 中文部分

王泰升(2014)。《日治時期的法律改革》，台北：聯經。

—(2017)。《台灣法律史概論》，台北：元照。

司法行政部民法研究修正委員會編(1979)。《民法繼承編各國立法例》，台北：司法行政部。

司法行政部編(1976)。《中華民國民法制定史料彙編(下)》，台北：司法行政部。

白凱(Kathryn Bernhardt)(2007)。《中國的婦女與財產：1960-1949》，上海：上海書店。

林秀雄(2012)。《繼承法講義》，台北：元照。

—(2013)。《親屬法講義》，台北：元照。

胡長清(1946)。《中國民法繼承論》，上海：商務。

陳昭如(2008)。〈法律東方主義陰影下的近代化：試論台灣繼承法史的性別政治〉，《台灣社會研究季刊》，72期，頁93-135。

—(2009)。〈在棄權與爭產之間：超越受害者與行動者二元對立的女兒繼承權實踐〉，《臺大法學論叢》，38卷4期，頁133-228。

—(2014)。〈父姓的常規，母姓的權利：子女姓氏修法改革的法社會學考察〉，《臺大法學論叢》，43卷2期，頁271-380。

陳棋炎、黃宗樂、郭振恭(2014)。《民法繼承新論》，台北：三民。

曾文亮(2002)。〈台灣家產制度的演變〉，《思與言》，40卷1期，頁249-327。

—(2010)。〈全新的「舊慣」：總督府法院對臺灣人家族習慣的改造（1898-1943）〉，《臺灣史研究》，17卷1期，頁125-174。

滋賀秀三(著)，張建國、李力(譯)(2002)。《中國家族法原理》，北京：法律出版社。

黃詩淳(2011)。〈遺產繼承之圖像與原理解析〉。《臺大法學論叢》，40卷4期，頁2185-2247。

盧靜儀(2004)。《民初立嗣問題的法律與裁判》，北京：北京大學。
—(2012)。《清末民初家產制度的演變—從分家析產到遺產繼承》，台北：元照。

錢瑞升(1989)。《民國政制史》，上海：上海書店。

戴炎輝、戴東雄、戴瑀如(2010)。《繼承法》，臺北：國立臺灣大學法學院福利社。

謝振民(2000)。《中華民國立法史(上冊)》，北京：中國政法大學。
—(2000)，《中華民國立法史(下冊)》，北京：中國政法大學。

羅鼎(1937)。《民法繼承論》，上海：會文堂新記。

二、 英文部分

Kuo, M. (2012). *Intolerable Cruelty: Marriage, Law, and Society in Early Twentieth-Century China*. Rowman & Littlefield Publishers.