

日 據 時 期 遺 產 繼 承 實 務

112 年 6 月 19 日

臺北市政府地政局

臺北市松山地政事務所

壹、遺產繼承概說

一、繼承權保障

- (一) 繼承，因被繼承人死亡而開始。（民法第 1147 條-當然繼承主義）
- (二) 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。
（民法第 1151 條-法定權利關係）
- (三) 因繼承、強制執行、徵收、法院之判決或其他非因法律行為，於登記前已取得不動產物權者，應經登記，始得處分其物權。
（民法第 759 條-法定事實繼承）

二、名詞解釋

- (一) 同時存在原則
又稱「繼續原則」或「繼承原則」，意指繼承人需於被繼承人死亡時，已出生且未死亡(即生存狀態)，始有繼承人之資格；如同時死亡者，即不符合「同時存在原則」，彼此互不發生繼承權。
（繼承登記法令補充規定第 16 點）
 - (二) 當然繼承主義（民法第 1147 條：繼承，因被繼承人死亡而開始。）
被繼承人死亡時，繼承即當然發生法律上效果，繼承人無須為意思表示或另為請求。換言之，遺產上之權利義務均當然歸屬於繼承人，不必另為承認，但如不願取得，則可為拋棄之主張。
※固有權說：該學說認為，代位繼承人的繼承權來自自己的固有權利。因此，即使被代位人喪失繼承權，其直系卑親屬仍能代位繼承。義大利新民法、德國民法典、瑞士民法典、日本民法均系此說。其中，義大利、瑞士等國民法規定，被代位人先於被繼承人死亡、喪失繼承權和放棄繼承的，其直系卑親屬均得代位繼承；而日本民法僅將被代位人先於被繼承人死亡和喪失繼承權作為代位繼承發生的根據，若被代位人放棄繼承，其直系卑親屬不能代位繼承。
 - (三) 概括繼承原則已修正為限定繼承原則
 1. 民國 98.6.10 修正民法第 1148 條：
「①繼承人自繼承開始時，除本法另有規定外，承受被繼承人財產上之一切權利、義務。但權利、義務專屬於被繼承人本身者，不在此限。
②繼承人對於被繼承人之債務，以因繼承所得遺產為限，負清償責任。」
 2. 因應 98.6.10 公布民法繼承編部分條文增訂及修正，改採全面限定責任，並修正繼承人開具遺產清冊陳報法院相關規定（第 1156 條、第 1156 條之 1 參照）爰司法院所屬各級法院之案號字別「繼」或「司繼」下新增案由「陳報遺產清冊」，並廢止「限定繼承」案由。
（司法院秘書長 98.6.25 秘台廳少家二字第 0980014975 號函）
- ※ 98 年修法後，現行法規已無限定繼承一詞，原限定繼承之定義含概於

法定繼承中。即繼承人倘未拋棄繼承權，依法採限定繼承為原則。

3. 繼承人限定以繼承所得遺產，償還被繼承人積欠之債務。繼承人1人以上知悉其得繼承之時起3個月內開具遺產清冊陳報法院，債權人亦得向法院聲請命繼承人提出遺產清冊，由法院公示催告命被繼承人之債權人於一定期限內(3個月以上)報明債權。期滿由繼承人按比例計算，以遺產分別償還。(民法第1156至1163條參照)

(四) 代位繼承

1. 又稱「代襲繼承」或「承祖繼承」，指第一順序繼承人於繼承開始前死亡或喪失繼承權時，由其直系血親卑親屬承襲其繼承順序(代其位)而為繼承人之謂。
2. 民法第1140條：「第1138條所定第1順序之繼承人，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代位繼承其應繼分。」
3. 代位繼承係以自己固有之繼承權直接繼承其祖之遺產，並非繼承其父之權利。孫女對於其祖之遺產有無代位繼承資格，自應以祖之繼承開始時為標準而決定，祖之繼承開始苟在同條所列日期之後，雖父死亡在同條所列日期之前，孫女有代位繼承權，亦不因此而受影響。

(最高法院 32.5.24-32上第1992號判例)

舉例：甲112年死亡，其子乙102年死亡，則乙之子女對祖父甲112年死亡所發生之遺產繼承，仍有代位繼承權。

(五) 再轉繼承 Vs 一般繼承

1. 繼承開始後，原繼承順序之繼承人事後密接地又死亡，則由其繼承人再為繼承，間接受遺產之謂。
2. 兒媳對於翁姑之財產無繼承權

劉連(40亡) → 次子：劉義勇(48.7.22亡) 次媳：劉秀釵可否繼承？

本件劉秀釵係劉連次子劉義勇之妻，對於劉連之遺產顯無繼承權利，劉義勇於48年7月22日死亡，已在劉連死亡之後，劉義勇與劉謝秀釵又屬夫妻，亦不生代位繼承之問題。

(法務部 52.11.15 台函民字第 6565 號函)

(六) 追立繼承

未滿20歲死亡者，由親屬會議以祭祀死者並繼承財產為目的，追立繼承人為其養子。

(七) 代襲繼承

法定推定財產繼承人於繼承開始前死亡或喪失繼承權時，由其直系血親卑親屬承襲死者之順序而為財產繼承人。與現行民法之代位繼承相當。

(八) 別籍異財；分炊分爨

以有分家之意思表示，而與本家獨立成為一家，且在財產上已處於與本家獨立之地位而言。

(九) 絕家(戶)再興

1. 承繼舊家之家名，屬於舊家之本家或分家之性質。既非戶主權之承繼，

亦非遺產繼承，自不生承繼前戶主權利、義務問題，申請繼承遺產之人，應舉證其他被選為繼承人之事實證明或戶籍記載，始得受理。

(內政部 83.12.21 台內地字第 8315310 號函)

2. 日據時期養子離家廢戶或廢戶再興屬戶籍遷徙，非終止收養之除籍，祇要收養關係繼續存在，養子女與養父母間擬制血親關係不受影響。

(內政部 99.10.28 內授中辦地字第 0990051380 號函；

臺北市府地政局 99.11.1 北市地籍字第 9933012300 號函)

(十) 世帶主

1. 共同生活之寄籍戶長
2. 指世帶之中心人物，所謂「世帶」，係表示實際上共同生活之團體成員，並不必然以具有親族關係者為限，只要係共同家計者皆屬一世帶，包括雇用人、同居人等，顯見其組成員超過家之成員。
3. 為世帶之成員若需登錄於寄留戶口調查簿內，世帶主自有申報戶口之義務，但似無家之長，戶主不得為世帶主〈以共同生活之寄籍戶長〉之習慣。
4. 被繼承人日據時期戶籍如登記為「世帶主」，而無其他資料足證同時亦係戶主，則遺產繼承應以私產繼承順序辦理。

(內政部 81.7.8 台內第字第 8108899 號函)

三、「應繼分」與「應有部分」概念有別

- (一) 應繼分與應有部分，二者概念不同，前者係各繼承人對於遺產之一切權利義務，所得繼承比例，並非對於個別遺產之權利比例；後者乃各共有人對於該所有權在分量上應享有之部分。

各繼承人於遺產分割前，尚不得按其應繼分之比例行使權利，蓋分割遺產時，非必完全按繼承人之應繼分割，尚有民法第 1172 條、第 1173 條規定之扣除項目，如許部分繼承人將其應繼分轉換為應有部分，其獲得之應有部分恐較依法分割遺產所得者為多，或較少，如此將有違民法就遺產分割計算所設特別規定。

(最高法院 100.8.26-100 年台上字第 1439 號民事判決
-請求塗銷不動產所有權移轉登記等事件)

- (二) 依法律規定、習慣或法律行為，成一共同關係之數人，基於其共同關係，而共有一物者，為共同共有人；前項依法律行為成立之共同關係，以有法律規定或習慣者為限；各共同共有之權利，及於共同共有物之全部，民法第 827 條第 1 項至第 3 項分別定有明文。

故共同共有之應有部分係屬潛在，與分別共有之應有部分為顯在者，迥然不同，共同共有人不得主張共同共有物有其特定之部分，亦不得單獨處分其共同共有物之權利。

(最高法院 104.4.15-104 年度台上字第 642 號民事判決)

- (三) 關於因繼承而共同共有，共同共有人對於遺產所屬之各共同共有之不動產，在遺產分割之前，仍有潛在的物權的應有部分，繼承人相互間，其權利之享受與義務之分擔，宜以應繼分之比例為計算之標準。

(法務部 96.8.8 法律字第 0960028369 號函)

- (四) 所謂應繼分係指各繼承人對於遺產上之一切權利義務所得繼承之比例，並非就個別遺產得依其比例行使權利(最高法院 86 年台上字第 3207 號判例參照)。應繼分係指各繼承人對於遺產上之一切權利義務所得繼承比例。(法務部 105.7.6 法律字第 10503510360 號函參照)

貳、日據時期繼承習慣

一、民事習慣之形成

(一) 清代臺灣民事習慣

臺灣民事習慣大多為初民渡臺時由內地帶來，清朝舊法制民間生活關係係委諸習慣及私下締約，爭執告官通常飭令兩造公親人(總理、街庄正、族長、房長或者老)調處；刑案輕微者，亦以私和或私罰了事。

(二) 日據時期臺灣民事習慣

臺灣民事習慣實質變化在日據 50 年期間內，前期採放任主義，尚無多大改變。大正 8 年(民國 8 年)前後，日本認其統治基礎已臻穩固，臺灣人對世界情勢思想潮流已具相當智識，法制走向同化政策，採日本本國延長主義，大正 10 年開始頒行各項僅臺灣異地法域適用之法律敕令。

- (三) 民國 34 年臺灣光復後，民事習慣仍可成立，但親屬、繼承、祭祀公業、神明會、寺廟、合會等則各有差異。

- (四) 認定事實所憑之證據，不以能直接證明待證事實之證據為限，倘綜合各種情況及資料能證明一定之事實，依該事實，根據經驗法則及論理法則之研判與推理作用，得以推論待證事實存在之證據，亦包括在內。

(最高法院 105.11.10-105 年台上字第 1980 號判決
-日據時期地上役權塗銷事件)

- (五) 為求機關公文用字正確，表達我國主權並有一致性規範，凡引述日本殖民統治臺灣時期(西元 1895 年--1945 年)，簡稱時應使用「日據」用字。

(行政院 102.7.23 院臺綜字第 1020142199 號函)

二、繼承權歸屬

- (一) 臺灣在日據時期本省人間之親屬事項，依當地之習慣決之。

(最高法院 57.12.13 -57 年台上字第 3410 號判例)

- (二) 繼承開始在日據時期，民法繼編尚未施行於臺灣，依當時有效法例，有關遺產之繼承應適用臺灣省習慣處理。

(最高法院 47.3.4 -47 年台上字第 289 號判例)

- (三) 臺灣在日治時期本省人間之親屬及繼承事項不適用日本民法親屬、繼承編之規定，而依當地之習慣決之，倘具體個案如當事人仍有爭議，應循司法途徑解決，並以法院判決為準。

(法務部 109.8.26 法律字第 10903512900 號函)

- (四) 繼承人身分如有爭執，仍須調查事實並參酌實體法例以為判斷。

(內政部 89.3.17 台內中地字 8905955 號函)

按「日據時期媳婦仔係以將來婚配養家男子為目的而收養之異姓幼女，縱本姓冠以養家之姓，其與養家僅有姻親關係，並無擬制

血親關係，性質與養女有別，對養家財產不得繼承，而與其本生父母互有繼承權。」、「『無頭對』媳婦仔日後在養家招婿，且所生長子在戶籍上稱為『孫』者，自該時起該媳婦仔與養家發生準血親關係，即身分轉換為養女。但媳婦仔如由養家主婚出嫁，除另訂書約或依戶籍記載為養女外，難謂其身分當然轉換為養女。」分為「繼承登記法令補充規定」第 38 點、第 40 點所明定。又臺灣最高法院 46 年 3 月 2 日 46 年度台上字第 311 號：「戶籍簿之記載，雖可為身分之一種證明，但關於身分之取得及喪失，如有爭執，仍須調查事實，並參酌實體法例以為判斷。」，本案請依上開規定辦理。

(五) 日據時期就繼承財產成立之所謂共有，係指分別共有而言(臺灣民事習慣調查報告 93 年版第 321 頁、336、472 頁參照)。

來函所述被繼承人許○○係日據時期(民國 30 年 9 月 11 日)死亡，關於其遺產，應屬其繼承人分別共有(共同均分繼承)。

(法務部 83.11.3 法律決字第 23739 號函；
內政部 83.11.25 台內地字第 8314184 號函；
繼承登記法令補充規定第 3 點參照)

※光復初期誤以死者名義申辦土地總登記之土地，得由部分繼承人辦理更正登記及繼承登記 (內政部 78.11.18 台內地字第 754853 號函)

關於繼承人陳某依「台灣光復初期誤以死者名義申辦土地總登記處理要點」規定申請更正登記疑義案，貴處所擬意見核屬可行。

附：台灣省政府地政處 78 年 9 月 18 日地一字第 63955 號函

查共有土地，於光復初期誤以死者某甲名義申報土地總登記，依「台灣光復初期誤以死者名義申辦土地總登記處理要點」第 1 點規定，應更正為其合法繼承人某乙、某丙所有，嗣某乙、某丙又於 58 年 10 月 29 日及 45 年 9 月 12 日死亡，依同要點第 4 點規定應由其再繼承人申辦更正登記，同時辦理繼承登記。惟本件合法繼承人某丙之再繼承人因故未會同辦理繼承登記，僅由某乙之再繼承人單獨為某丙、某乙申辦更正登記，並辦理某乙部分之繼承登記，經核與上開要點規定雖有未合，但如因合法繼承人死亡，其部分再繼承人不會同申辦繼承登記，致影響他再繼承人之權益，顯不合理，本案為顧及當事人權益，似可准由某乙之再繼承人單獨為某丙、某乙申辦更正登記，同時辦理某乙部分之繼承登記，而留存某丙部分仍以死亡者名義登記，至其再繼承人申辦繼承登記為止。因案乏前例可循，本處未敢擅專。

(六) 依臺灣光復初期誤以死者名義申辦土地總登記處理要點辦理名義更正登記時，倘繼承事實發生於臺灣光復前(34 年 10 月 24 日以前)，依當時習慣及最高法院 47 年台上字第 126 號判例，登記為繼承人分別共有；如繼承開始於臺灣光復以後(34 年 10 月 25 日以後)，應依民法第 1151 條規定，於未分割前，登記為全體繼承人**共同共有**。

(新北市政府地政局 104.11.27 土地登記法令研商小組會議宣導事項

新北市政府地政局 109 年 6 月編印審查手冊第 365 頁)

- (七) 光復初期誤以死者名義申辦土地總登記之土地，如其合法繼承人均已死亡，得由部分繼承人之再轉繼承人辦理更正登記及繼承登記。

(內政部 78.11.18 台內地字第 754853 號函)

- (八) 日據時期遺產繼承案件，依「台灣光復初期誤以死者名義申辦土地總登記處理要點」規定得申請更正登記，亦得以繼承登記案件辦理，如繼承人欲申辦分割繼承登記，得以分割繼承協議書逕辦協議分割繼承登記，並免繳納土地增值稅及契稅，其登記原因以「分割繼承」為之。

(內政部 84.4.28 台內地字第 8474679 號函)

- (九) 日據時期出生別之排列順序

(法務部 109.9.4 法律字第 10903513100 號函)

按日據時期，臺灣習慣上，對於直系血親卑親屬（子女）之稱謂，均按長、次…順序稱呼，日據時期財產繼承上，繼承人亦係依出生男子之長次稱長男、次男及三男，例如「家產係戶主之財產，私產為家族之財產，長男繼承戶主權，則其繼承財產為長男之家產；而次男、三男之繼承財產在未分戶之前，為次男三男之私產」（本部編印「臺灣民事習慣調查報告」，93 年 6 版，第 18 頁、第 442 至 第 443 頁、第 479 頁參照）。至於有關日據時期戶籍謄本出生別之登載原則，查無相關資料。

被繼承人鍾傳○妹，在戶主傅○垣（三男）日據時期戶籍謄本內，無長男、次男設籍資料，以及日據時期戶主傅○來即被繼承人戶籍謄本，無次女設籍資料，其可能原因為何，因涉及戶政登記個案事實調查及認定事項，仍請貴部本於職權卓處。

三、婚姻

- (一) 日據時期，臺灣人之婚姻係採意思主義，並無如現行民法所定要件之限制，特定男女間，互有結婚之意思，而客觀上有夫妻關係事實存在時，即可視為婚姻關係業已成立。（最高法院 45.4.5-45 年台上 448 判例）

- (二) 日據時期臺灣婚姻解消原因有二：即死亡與離婚。被繼承人曾○之配偶李○葉於日據時期戶籍謄本上記載「昭和八年四月二日婚姻解消」，與曾○死亡之日期相同，究係表示被繼承人未死亡前雙方於該日因離婚而消滅婚姻關係，抑係因被繼承人死亡，婚姻關係當然解消？應依具體事實認定。

(法務部 74.7.19(74)法律字第 8753 號函)

四、家的關係

日據時期日本民法舊親屬編，凡隸屬於同一戶籍者，即謂之家。家有戶主，戶主與家族不以營共同生活為必要。其「家族」與我國民法上「家屬」須以永久共同生活為目的而同居一家者有別（參照最高法院 20 年上字第 688 號判例）。日據時期戶口調查簿所載「同居寄留人」究何所指，宜查考當時戶籍規章。

(法務部 71.3.12(71)法律決字第 2908 號函)

五、家產(戶主死亡時之財產)繼承順序(民國 34 年 10 月 24 日光復以前)：

(繼承登記法令補充規定第 3 點、第 4 點)

戶主權與財產繼承不可分，繼承取得之財產為分別共有，即共同平均繼承。

(一) 法定推定財產繼承人：同居一戶內男性直系血親卑親屬

1. 親等近者為先，親等相同者有數人時，平均繼承。
2. 代襲(代位)繼承：法定推定財產繼承人於繼承事實發生前死亡者，由同居一戶內男性直系血親卑親屬承襲其順序而為戶主繼承人。
3. 別籍異財或分戶離家者，始喪失繼承權；如非別籍異財，則保留繼承權，應以事實認定。(內政部 87.1.8 台內地字第 8612917 號函)
4. 案例討論：

日據時期被繼承人李○歿，螟蛉子 1 位及親生子(早歿)所生 2 女，皆招婿，分別生有男丁(曾孫)冠母系李姓及招贅父姓數人，請問曾孫們有無繼承權？

解：曾孫冠母姓者，是代襲繼承人，有家產繼承權。這種繼承關係與現行民法規定類似，親等近者為先，第一親等的親生子(早歿)那房，家產不給親生孫女，應該由其男丁(曾孫)繼承，意即男曾孫代襲親生子該房之份額，至有權利繼承家產之曾孫，以冠母系李姓之姓氏認定。

(二) 指定財產繼承人：戶主生前指定或以遺囑指定

(三) 選定財產繼承人：

無前述男性直系血親卑親屬，亦未指定繼承人，則由親屬會議選定家產繼承人並同時繼為戶主，繼承資格未設任何限制。

※備註：

1. 繼承登記法令補充規定第 4 點：

戶主無①法定之推定戶主繼承人時，得以生前行為②指定繼承人或遺囑指定繼承人。如未指定時，親屬得協議為③選定繼承人。指定或選定之繼承人無妨以女子或非家屬者充之。

2. 案例討論：

(1) 被繼承人於日據時期以戶主身分死亡時，同戶內有長女及長男(已歿)所出年僅 2 歲之男孫，該死亡除戶及新戶均記載長女係「指定戶主相續」，則本案家產繼承人為何？

(2) 請問戶主死亡，其戶內有直系卑親屬男丁，及戶主相續的孫女，繼承權為何？

試答：(不同見解)

① 由同居一戶內之男性直系血親卑親屬繼承(新北市政府地政局 108.9.27 土地登記法令研商小組會議決議參照)

② (三)…至來函所引調查報告第 468 頁略以：「因戶主之死亡而繼承戶主權者，應併繼承前戶主之財產，二者有不可分之關係」，僅在說明因戶主死亡而開始戶主繼承及家產繼承，至於因戶主死亡而開始之家產繼承，並非由繼承戶主權者單獨繼承，而應與其他繼承人共同繼承財產(調查報告第 439 頁參照)，此細繹上開調查報告有關家產繼承之內

容自明。(四)綜上，本件因戶主死亡所開始之家產繼承，參照上開說明，應由繼承戶主權者與其他繼承人共同繼承。惟案涉土地登記及個案事實認定問題，請貴部就個案事實查明後本於權責卓處。

(法務部 104.2.24 法律字第 10403501520 號函)

六、私產(非戶主財產，即家屬之財產)法定繼承順序：

(繼承登記法令補充規定第 12 點)

(一) 直系血親卑親屬：

以親等近者為先順序，不分男女、嫡庶、婚生子、私生子或養子女，亦不問其於被繼承人死亡時是否同住一家，均得繼承私產，應繼分均相同。

(二) 配偶

(三) 直系血親尊親屬

(四) 戶主

七、家產與私產之分辨

(一) 實務審查要項

(法務部 69.12.13(69)法律字第 7450 號函)

1. 日據時代女子原則上無繼承權。惟於家無男子時，女子經親屬選定者，亦得承繼家產。養女取得與親生女相同之身分，其繼承權亦與親生女無差別。來函所詢第 2 點謂：「養女某甲於戶主死亡時續為戶主」，則某甲似曾被選定為戶主繼承人，與第 1 點所述「…無指定戶主繼承人或選定戶主繼承人…」云云，似有矛盾。至於戶主遺產，何以由其 3 位養女平均繼承？未附繼承資料，本部無從為法律上判斷。
2. 日據時代判例或學說，普通稱前戶主所遺財產為「家產」。某甲於日據時代死亡時如為戶主，其遺產自屬家產。
3. 同上理由，不問戶主生前已否依私產繼承而取得不動產所有權，其死亡時之不動產應為家產。
4. 日據時代招婿、招夫對於招家財產原則上無繼承權。戶主甲之配偶於甲死亡同日，即將戶籍遷出另創一戶，應不能繼承甲之不動產。甲於日據時代死亡，戶籍謄本雖記載為絕戶，其遺產仍須依當時日本民法公示催告確定為無繼承人後，始歸屬國庫。如未踐行此項程序時，即應依我國民法繼承編施行法第 8 條規定定其繼承人。
5. 凡屬直系血親卑親屬，無分男女嫡、親生子與養子、嫡母子關係，亦不問其於被繼承人死亡時是否同住一地，對於私產，均得繼承。私產被繼承人如為招夫之母親，其從贅夫姓之婚生子女，自可繼承其私產。
6. 「臺灣私法」稱家長非家祖時，除家產外尚有屬於家長之私產。該私產究何所指，本部尚無資料可供參考。「臺灣私法」乃依日據前臺灣民事習慣編著而成。日據後半期民事法制，為期統一於日本法制之下，裁判上逐漸改變「舊慣」原有內涵，似已不認家長於家產外，尚有私產存在。
7. 臺灣日據時代招夫之子冠夫姓，歸屬於招婿或招夫，繼承父系，並繼承父之財產。

- (二) 日據時期臺灣繼承習慣：被繼承人之家產，應由為被繼承人家屬之直系血親卑親屬男子繼承，惟其已別籍異財或因分家等事由離家者，則無繼承權；被繼承人之私產，則不論該直系男女卑親屬是否別籍異財或分家，均應由其直系男女卑親屬繼承。

(法務部 77.6.7(77)法律字第 9419 號函)

- (三) 法務部就臺灣民事習慣進行廣泛調查結果，加以整理分析研究彙編而成之「臺灣民事習慣調查報告」記載：「日據時期有關臺灣之繼承習慣，有戶主繼承與財產繼承之分，判例或學說，普通稱前戶主所遺財產為「家產」，家屬所遺財產謂之「私產」。故戶主死亡時，其身分上地位之繼承，稱為戶主繼承；至其所遺財產繼承，乃稱為「因戶主死亡所開始之財產繼承」或「家產繼承」。而家屬死亡時，其遺產繼承則稱為「遺產繼承」或「私產繼承」，並無身分與地位繼承可言。

(臺灣高等法院 105.12.21-104 年度重家上字第 65 號民事判決)

參、日據時期家產、私產繼承案例及函釋

一、家產繼承原則

- (一) 日據時期因戶主死亡而開始之財產繼承，依習慣由在家之男性直系血親卑親屬共同承繼，故同戶內有被繼承人之女與招婿所生男子，依當時習慣得繼承家產；另家產係家屬共同共有，而非家長個人所有財產，並非由繼承戶主權者單獨繼承，應由繼承戶主權者與其他繼承人共同繼承。須無法定之財產繼承人，亦即無法定之推定戶主繼承人時，方得由被繼承人指定財產繼承人，或由親屬協議為其選定繼承人。

苟係被繼承人之男子直系卑親屬，不問長幼、嫡庶與私生子，均得為財產繼承人。被繼承人死亡時，同戶內有該被繼承人之女與招婿所生男子，得繼承家產，自不生指定或選定財產繼承人之問題。

本案日據時期周○為戶主之戶籍謄本所載，被繼承人周君於民國 31 年 1 月 27 日死亡，而民法繼承編於民國 34 年 10 月 25 日始施行於臺灣地區，故繼承開始係在民法繼承編施行前，周君死亡時，同戶內有該被繼承人之女與招婿所生男子直系血親卑親屬，依當時適用之習慣得繼承家產，不生指定或選定財產繼承人問題。

(內政部 104.3.9 台內地字第 1040014817 號函)

※ 被繼承人林深淵於民國 34 年 2 月 21 日死亡，媳婦仔招婿所生之長孫林炳忠同日戶主相續，繼承登記應由林炳忠單獨申辦，其他男孫無繼承權。

(內政部 88.12.30 台內中地字第 8824834 號函)

- (二) 因戶主喪失戶主權而開始之財產繼承，如戶內有法定之推定財產繼承人，惟由被繼承人所指定不具該身分之人承繼為戶主時，依照繼承登記法令補充規定第 3 點及內政部 104.3.9 台內地字第 1040014817 號函，戶主喪失戶主權時，戶內既已如有男子直系卑親屬，應由其等繼承。

(新北市政府地政局 108.9.27 土地登記法令研商小組會議決議參照)

(三) 戶主喪失戶主權後所生之男子，不因戶主已指定戶主繼承人，而喪失其繼承權(即內政部 55 年 9 月 26 日台內地字第 213339 號函有關日據時期遺腹子不因其姊承繼戶主而喪失繼承戶主權)。

(繼承登記法令補充規定第 6 點)

(四) 臺灣在日據時期，戶主繼承純係戶主身分地位之繼承，不包括財產繼承。如因戶主死亡而開始之財產繼承，依習慣由在家之男性直系血親卑親屬共同承繼。苟係被繼承人之男子直系卑親屬，則不問長幼、嫡庶與私生子，均得為財產繼承人。本件被繼承人於民國 33.5.28 以戶主身分死亡時，固由林○相續為戶主，惟僅繼承戶主之身分上地位。

至於財產繼承，似應由同一戶內之法定推定財產繼承人共同繼承。

(法務部 73.8.7(73)法律字第 9189 號函)

(五) 民眾劉○信及劉○源以認祖歸宗為由申請更正姓氏「劉」姓為「溫」姓案
(法務部 106.9.14 法律字第 10603511500 號函)

如戶主無第一順位之法定戶主繼承人(直系男性卑親屬)時，為避免家之斷絕，被繼承人得以生前或遺囑指定承繼其戶主權之人或由其親屬會選定戶主繼承人，至於被指定人或被選定人資格，則未設限制，無論男女且無論是否為親屬均可，然實際上多以被繼承人之近親為對象。再以，上開指定戶主繼承人，不問被指定人與被繼承人是否同姓，一經承認指定，即取得戶主繼承人之身分，被指定人應入被繼承人家，並冠以指定人(被繼承人)之姓…。

本件陳情人之先祖劉○成(為劉○信之父、劉○源之祖父)，日據時期未從其父母之姓，又查無收養或招贅之事實，惟其日據時期連貫戶口調查簿事由欄登載「明治 29 年 12 月 18 日曾祖母家劉○家名相續」，是否與上述「指定戶主繼承人」有關，如為肯定，則劉○成所生子女是否得以傳宗接代為由申請更正姓氏為「溫」？因涉登記作業事項及事實認定問題，宜請貴部本於職權自行審認。

(六) 共有物分割案件法院確定判決以日據時期具戶主身分死亡戶主之子女等人列為共同被告，縱其判決內容與日據時期之繼承習慣不符(依當時之有效習慣，其繼承人僅限於同戶內之男性直系血親卑親屬)，於未經依法變更前仍有其確定力，由原告代位申辦繼承權登記及共有物分割登記，應予受理。(內政部 76.8.10 台內地字第 525506 號函)

二、分家 Vs 分戶

(一) 分戶不以分產或別居別炊為要件，其實質已分家並另立生計者，始喪失繼承權。(內政部 87.1.8 台內地字第 8612917 號函)

日據時期家產繼承案件，繼承人死亡前於戶籍上有分戶記載，而繼承人主張該記載事項僅係戶口分立，實際仍居住同一地點共同生活，與別籍異財或分家等不同。蓋分戶並不以分產或別籍別炊為要件，其實質上已分家並另立生計者，始喪失繼承權，戶籍上有分戶記載，僅係戶口分立，與別籍異財或分家不同，有無繼承權，應依職權查明事實認定。

法定戶主繼承人之第一要件須為被繼承人之家屬，習慣上分戶另立一家，即別籍(別居)異財者，對於原來之家，發生喪失繼承權效果，分戶要件遂成為繼承上重要問題。依『台灣私法』所載，明治 39.1.15 (民前 6 年) 施行戶口規則後，裁判上認定分戶要件為：(一)分家應出於分家戶主自由意志(二)應得本家戶主同意(三)未成年人，應得行使親權之父或母，或監護人同意(四)因分家而創立一家，仍須冠以同一之姓。父母在世中分戶須以得父母承諾為前提。舊習慣上，鬮分或分割一家共有之總財產時，其結果當然分家且分爨。解釋上係認定有分爨分家，而後始得分戶，另查『依舊習慣法上，家已鬮分其家產並分爨者，當然發生一家之分立，當時原應辦理戶口簿上分戶之手續…』。惟昭和 5 年上民字 69 號判例及釋答則認為：分戶不以分得財產或別居別炊為要件，其實質上已分家並另立生計者，始喪失繼承權。換言之，分家不以戶籍之申辦為要件，是否依戶口規則申辦分戶，與分家之成立毫無關係，僅為事實認定資料而已。

被繼承人林○之四子等人於被繼承人死亡前(民國 11.12.22)戶籍上有分戶記載(民國 11.11.30)，其主張該分戶記載僅係戶口分立，實際仍居住同一地點共同生活，與別籍異財或分家等不同云云，屬事實認定問題。

- (二) 申請人檢附分戶記載之戶籍謄本，於繼承系統表加註無繼承權之事實，且依土地登記規則第 119 條規定簽註：「如有遺漏或錯誤致他人受損害者，申請人願負法律責任」後，即得受理登記；如當事人認戶籍上分戶記載僅係戶口分立，實質上並無分家及另立生計事實，主張該分戶者有繼承權而會同申請繼承者，倘當事人間無爭議，得依其主張准予受理登記。惟當事人或利害關係人於申請登記期間提出異議者，因涉私權爭執事項，應依土地登記規則第 57 條規定駁回申請。

(新北市府地政局 89.6.7 土地登記法令研商決議)

三、寄 留

- (一) 繼承開始在日據時期，民法繼承編尚未施行於臺灣。依當時有效法例，繼承開始時之家產，包括其權利義務，應由被繼承人家屬之直系卑親屬男子繼承；已別籍異財或因分家等事由離家者，縱令係被繼承人之直系卑親屬男子，亦無繼承權。所謂「別籍異財」，係指有分戶之意思表示，而與本戶獨立成為一戶，且在財產上已處於與本戶獨立之地位而言；本件日據時期戶籍資料所載「寄留」，係指在籍貫以外一定地方，寄居達一定期間以上而言，與「別籍異財」有別。

被繼承人施○齊於日據時期以戶主身分死亡(民國 34.7.25)，其直系血親男性卑親屬施○俊民國 30 年寄留高雄市北野町 4 丁目 7 番地廖○方戶內，未與被繼承人同居一戶，似難認係別籍異財或分戶離家，尚難據以認定其已喪失家產繼承權。

(法務部 77.5.19(77)法律字第 8368 號函)

- (二) 寄留日據時期家產繼承案件，直系卑親屬已任寄留地戶主者，無繼承權。戶主權之繼承人應同時為財產之繼承人，兩者為不可分關係，從而戶主相續人必同時繼承該遺產。

原戶主之其他直系卑親屬已任寄留地戶主，應屬自創一家，非原本籍地之家屬，對被繼承人遺產無繼承權，倘有爭執，應訴請司法機關處理。

(內政部 89.9.26 台內中地字第 8980747 號函)

四、隱居

- (一) 有關被繼承人於昭和 2 年(民國 16 年)2 月 8 日以戶主身分隱居並戶主相續其弟為戶主，隔日入贅他家並嗣後於他戶死亡，其遺產究屬家產或私產繼承登記疑義案

(內政部 109.9.3 台內地字第 1090133664 號函復屏東縣政府)
案經函准法務部上開號函略以：「二、日治時期有關臺灣繼承之習慣，有戶主繼承與財產繼承之分。關於財產繼承，因其遺產係屬家祖之財產(簡稱家產)或屬於家族私有之財產(簡稱私產)而不同。如屬家產，因戶主喪失戶主權而開始，其原因包括。如屬私產者，係因被繼承人死亡始開始繼承。

本件來函所述被繼承人於昭和 2 年 2 月 8 日以戶主身分隱居並戶主相續其弟為戶主一節，因臺灣原無隱居之習慣，於日治時期昭和 10 年 4 月 5 日臺灣高等上告部判官及同院覆審部判官聯合總會決議，援引日本民法有關隱居之規定為條理，承認隱居在習慣法上之效力，隱居始成為戶主繼承開始之綜因。在此以前，隱居人所為隱居之意思表示應屬不生效力，鑑於隱居對於身分上財產上影響之鉅，至少亦應解為於上項決議之後，經隱居人追認始發生效力(本部編印『臺灣民事習慣調查報告』，93 年 5 月版，第 469 頁至第 470 頁、前司法行政部 57.10.28(57)台函民字第 6798 號函參照)。是以，本件被繼承人李進時隱居係發生於昭和 2 年(民國 16 年)，因係於上開決議日期以前，除經李進時於上開決議後追認隱居之效力外，尚難認為因其隱居而開始戶主繼承。

另查現行司法實務亦有認為戶主因入贅遷入他戶，並非因婚姻或收養之撤銷而離家，且不符合上述戶主繼承開始之原因，故於戶主入贅時繼承尚未開始，而應於其死亡時，始為繼承開始，且招夫招婿以招家家族之身分，於出舍前死亡時，應依有關因家族之死亡而開始之財產(私產)繼承之一般慣例處理(臺灣高等法院臺南分院 96 年度上字第 38 號民事判決理由參照)。

…本案土地似緣係郭萬於民國 14 年(來函誤繕 1 年)，即李進時相續為戶主前贈與其個人，則該土地究係家產抑或私產，因涉事實認定事項，應由地政機關就具體個案事實本於職權審認之；」本部同意上開法務部意見，本案請依上開函意旨，本於職權就具體個案依法核處。倘具體個案如當事人仍有爭議，應循司法途徑解決，並以法院判決為準。

※案情：

被繼承人李進時於民國 16 年 2 月 8 日以戶主身分隱居並同日指定其弟李進丁戶主相續，隔日因婚姻除戶離家入贅周氏，嗣於民國 30 年 6 月 23 日於戶主周氏戶內死亡衍生之家產或私產繼承登記疑義。

申請人李清郎（即李進丁之子）主張李進時於民國 16 年 2 月 9 日婚姻除戶離家即已喪失戶主權而為繼承開始，繼承人應為指定之戶主李進丁；然本府認為本案因婚姻除戶離家與補充規定戶主喪失戶主權之原因「戶主因婚姻或收養之撤銷而離家」二者不同，且本案「隱居」係於昭和 10 年（即民國 24 年）4 月 5 日以前，依前開說明二補充規定其不能認為因隱居而開始戶主繼承，惟查李進時指定李進丁戶主相續後翌日離家入贅他戶，是否仍保有原李家戶主身分不無疑義？且當時李進時未辦理財產移轉予李進丁，本府認為李進丁戶主相續似僅純戶主身分之繼承，不包括財產繼承，本案可否以被繼承人李進時死亡日（民國 30 年 6 月 23 日）為財產繼承開始之日？遺產可否視為私產（依繼承補充規定第 10、12 點第 3 項由直系冠父姓之卑親屬繼承財產）

- (二) 被繼承人生前之隱居(民國 24 年 4 月 5 日前)既不能成為戶主繼承之原因，則雖戶籍記載係戶內之家屬，然其身分實質上應仍為戶主，是以，其遺產得以家產辦理繼承。惟當事人間倘有爭議，宜請循訴訟途徑解決。

(內政部 88.2.24 台內地字第 8803062 號函)

- (三) 臺灣省於日據時代關於本省人之親屬繼承事項，適用習慣(日本大正 11 年敕令第 407 號)。因戶主權喪失而開始之戶主及財產繼承，應以戶主之死亡或隱居之時為繼承開始，亦即決定繼承人之時(日本大正 8 年控民第 476 號大正 9 年 8 月 30 日高等法院覆審部判決及柿齒○平著本島關親族法相續法大要第 329 頁參考)。

戶主繼承與財產繼承有不可分之關係，僅繼承戶主權，而屬於前戶主之財產，不併為繼承者，則所不許(日本昭和 10 年上字第 74 號同年 5 月 1 日高等法院上告部判決參考)。就戶主繼承人為指定者，應就財產繼承一併指定，若被繼承人僅明示指定為戶主繼承人者，推定並為財產繼承人之指定(前書第 400 頁第 401 頁參考)。

來函所述陳○於日據時代大正 10 年 3 月 13 日死亡，所遺坐落嘉義縣六腳鄉六鄉 380 號等 3 筆土地之共有權，係屬家產，依當時習慣應歸屬其直系血親卑親屬男子，即長子陳 A、次子陳 B 等 2 人均分繼承取得，雖未經登記，亦當然取得其土地共有權，嗣後戶主繼承人陳 A 於日本大正 13 年 8 月 8 日隱居，入贅他家，喪失戶主身分，因之開始戶主及財產之繼承，復以陳 A 於當時無直系血親卑親屬之男子為繼承人，乃指定其弟陳 B 為戶主繼承人，雖就家產繼承人未為同時指定，依上開戶主繼承與財產繼承有不可分關係之習慣，應推定其為財產繼承人之指定，從而陳 A 就前記土地共有權因繼承而取得之應繼分，又因其隱居而歸屬於指定戶主繼承人陳 B 取得，本案土地，關於陳 A 部份之共有權，可由陳 B 一人聲請繼承登記。(法務部 50.4.18(50)台函參字第 2056 號函)

(四) 戶主於日據時期死亡，依當時戶籍謄本之記載，並無法定之戶主繼承人，其次女既登記繼承戶主，雖其繼承戶主之原因並未明白記載，惟依當時習慣，其非指定繼承人，即為選定繼承人，二者必居其一，否則，戶籍機關斷不能准其登記為戶主，基於當時家產與家有不可分關係，指定或選定戶主繼承人者，應併就其財產而繼承。

(法務部 50.4.18 台函參字第 2055 號函)

(五) 戶主喪失戶主權後所生之男子，不因戶主已指定戶主繼承人，而喪失其繼承權(即內政部 55 年 9 月 26 日台內地字第 213339 號函有關日據時期遺腹子不因其姊承繼戶主而喪失繼承戶主權)。

(繼承登記法令補充規定第 6 點)

(六) 問題討論

1. 日據時期戶主死亡，當時戶內沒有男性直系血親卑親屬，戶籍記載由其中 1 個女兒戶主相續，事隔 7 個月後，他的太太生了一個兒子(應該叫遺腹子)。

現在申辦繼承登記時，民眾將戶主相續的女兒及該遺腹子都列為繼承人，這樣對嗎？戶主相續，表示已經有指定或選定了，事後又出現法定繼承人遺腹子兒子，他跟指定或選定者同時為繼承人，2 個人都可以繼承遺產嗎？

★解：新北市類似個案法令研商決議，僅由戶主相續之男丁繼承。

2. 被繼承人甲繼承原戶主遺產，生前與兒子同戶時在民國 25 年隱居，由兒子接續為戶主，後甲入贅別戶當戶主，死亡時其戶內僅剩女兒，由其女兒戶主相續，其遺產應由誰繼承？有認為女戶主應無繼承權，是應改以光復後民法規定辦理，則應由兒子及女兒共同繼承，倘雙方沒異議可否受理？

繼承補充規定第 2 點規定，戶主隱居，自 24 年 4 月 5 日自該日起成為戶主繼承開始之原因，則戶主在 24 年 4 月 5 日後隱居即發生繼承，不動產應由當時有繼承權者繼承(即使被繼承人甲至光復後才死亡)，其繼承人也無權繼承嗎？

★解：

本案應查明隱居、入贅後是否分別取得不動產，分別以家產、私產繼承習慣處理，倘被繼承人甲之兒子、女兒之全體繼承人會同申辦移轉登記，應可受理。

五、戶主繼承人廢除

(一) 黃○泰日據時期戶口調查簿事由欄記載：「大正 13 年 4 月 3 日推定戶主相續人廢除」，其文義如係指臺灣民事習慣調查報告所稱的推定戶主繼承人廢除，依日據時期臺灣繼承習慣，僅喪失其推定戶主繼承人之身分(戶主繼承權)，似尚不足據此謂其與被繼承人黃○諒間收養關係業已終止。(法務部 78.5.18(78)法律決字第 9392 號函)

(二) 繼承人之廢除者，基於被繼承人意思，於習慣法上推定戶主繼承人具有特定事由時，裁判上訴請宣告該繼承人失格，而為喪失權原因之一，至

戶主繼承人廢除原因有四：1. 對於被繼承人有虐待或重大侮辱情事；2. 因犯辱及家名之罪，受刑之宣告者；3. 以浪費者為由受準禁治產之宣告，而無改悛之望者；4. 其他有正酷事由時，被繼承人經親族會同意，得向法院請求廢除繼承人。

至於日據時期裁判分戶認定要件：1. 分家應出於分家戶長之自由意志；2. 應得本家戶主之同意；3. 未成年人，應得行使親權之父或母，或監護人同意；4. 因分家而創立一家，仍須貫以同一之姓。且分家不以戶籍申報為要件，申報分戶僅為事實認定資料而已。被繼承人吳○蓋於日據時期昭和 2.12.19 死亡當時為戶主身分，其所遺財產應歸屬同一戶內男性卑親即其長男吳○富繼承，另戶籍資料記載吳○富於昭和 3.10.12 推定戶主相續人廢除，同時分戶（其直系卑親屬隨同分戶），其性質如何及有無影響繼承事實發生時之效力，請參酌上揭說明本於職權審認。

（法務部 84.6.17(84)法律決字第 14236 號函；
法務部 88.1.6(88)法律字第 045409 號函）

六、絕戶(家)再興

(一) 日據時期所謂絕戶再興，係指喪失戶主而無人繼承之家，由本家、分家、同家或其他親屬之家為繼承其戶主名義之意思表示而言，此再興絕戶之人無須由親屬會議予以選定，既難謂係前戶主之後裔，復不能承受其任何權利義務，與養子女情形迥然有別，其與本生父母間身分及財產上之一切關係依然存在。除另有被選定為繼承人之事實外，尚難僅依戶籍簿上有「絕戶再興」等字樣記載，即認定其已繼承前戶主之權利義務。被繼承人翁○之長男陳○煌曾為朱○瑞絕戶再興，改為朱姓，後雖廢戶歸復於原戶，然戶籍謄本尚有「朱○瑞養子」記載，並未回復為陳姓，稱謂亦由長男訂正為同居人，光復後在其生父戶籍上稱謂，亦稱為家屬，故朱○煌與朱○瑞之關係，究純屬絕戶再興，或同時被選定為繼承人，屬於事實認定問題。（法務部 62.7.30(62)台函民字第 7906 號函）

(二) 日據時期「絕戶再興」習慣，乃喪失戶主而無人繼承之家，由本家、分家、同家或其他親屬之家，為繼承其戶主名義之謂，此再興絕戶之人，非必前戶主後裔，僅承繼前戶主舊家家名，既非宗祧繼承、戶主權之承繼，亦非遺產繼承，不生承繼前戶主任何權利義務問題，與養子女之情形迥然不同（最高法院 78 年度台上字第 274 號判決參照），其與本生父母間身分及財產上一切關係依然存在，故除另有被選定為繼承人之事實外，尚難僅依戶籍簿上有「絕戶再興」等字樣記載，即認定其已繼承前戶主之權利義務。本件所詢當事人以絕戶再興申請補填養父姓名疑義，涉及戶籍登記實務與事實認定問題，請參考前開說明，斟酌日據時期戶籍簿記載方式及其他相關資料，依職權認定。

（法務部 96.11.28 法律決字第 0960042588 號函）

(三) 日據時期所謂絕家者，乃家因喪失戶主，又無戶主繼承人而歸於消滅之謂。須經有關繼承人曠缺手續始發生，在土地則應適用繼承未定地整理規則處理。絕家之家得予以再興，稱絕家再興，惟不發生遺產繼承問題。

如一家絕滅後，未踐行繼承人曠缺等手續，縱然戶口資料上記載為絕家再興，仍非真正絕家再興，既不能認為真正之絕家，仍有發生遺產繼承之可能。本件某人之侄對某人之遺產可能享有繼承權。仍請貴部(內政部)依職權調查有關資料卓裁。

(法務部 71.5.4(71)法律決字第 5183 號函)

(四) 戶籍簿載有絕家再興字樣者，尚難謂其有繼承原戶主之權利義務。

(法務部 83.11.29 法律決 26160 號函；

內政部 83.12.21 台內地字第 8315310 號函)

依臺灣民事習慣調查報告第 438 頁「…絕家再興，僅承繼舊家之家名與屬於舊家之本家或分家之性質。…既非戶主權之承繼，亦非遺產繼承，自不生承繼前戶主權利義務之問題。故除另有被選定為繼承人之事實外，尚難僅以戶籍簿上載有絕家再興等字樣即謂其有承繼被繼承人之權利義務。」本案似尚不能以戶籍簿上載有絕家再興等字樣遽以認定某甲承繼原戶主某乙之權利義務，應由當事人舉證其他有被選定為繼承人之事實或戶籍簿另有被選定為繼承人之記載，作為繼承有無之依據。

(五) 日據時期親族決議廢戶再興疑義

(內政部 81.1.13 台內戶字第 8101113 號函)

案准法務部 81.1.9 法 81 律 00325 號函復以：「…所謂收養，通常係指生前收養而言。按台灣在日據時期本省人間親屬關係，依當地之習慣決之（參照最高法院 57 年台上字第 3410 號判例）。而日據時期台灣習慣，收養之有效成立，以收養人與被收養人間意思表示一致為已足。故收養關係是否存在？須提出足以證明當事人間有收養合意之證明。本件當事人間是否具有生前收養關係，係事實認定問題，請本於職權自行認定之。本件如經認定當事人間無生前收養之關係，嗣後可否由當事人一方之親族決議廢戶再興（入籍登記）？不無疑義。

按日據時期台灣有死後收養習慣，且允許死後養子之戶口申報（參照前司法行政部編印「臺灣民事習慣調查報告」第 155 頁）。又依吾國舊律，立嗣或收養子女，不限於生前，即被繼承人死後，其寡妻或父母、祖父母、家長或族長，仍可為亡故人之繼承人，即所謂「立繼」及「命繼」。死後立嗣之要件，除因所後之人已死亡而由其親屬代行一點之外，殆與生前立嗣相同，故可稱為死後養子（參照戴炎輝著「中國親屬法」第 243 頁至第 246 頁）。本件來函所附當事人之一方親族決議及其他相關事實，是否符合上開死後收養要件？請本職權就具體事實自行認定。

七、絕家廢戶(仍有後代)之繼承權認定

(一) 有關被繼承人鄭○所遺高雄市鳳山區○段○地號土地涉及日據時期繼承登記疑義一案 (法務部 105.2.3 法律字第 10503500940 號函；

內政部 105.3.1 台內地字第 1050404852 號函-高雄請示案)

1. 絕家日據時期所謂「廢戶(家)」，指除戶除籍無人再繼任戶長，被繼承人鄭○原為○廳…202 番地之戶主，於大正 6.6.14 為謝林氏桃之招

夫，因婚姻離家除戶並同日廢戶遷入謝○戶內，該家已廢戶，並無家之繼承存在，無須再選定或推定戶主相續，與構成戶主喪失戶主權而須開始家產繼承要件應屬有間。

現行司法實務有認為戶主因入贅遷入他戶而廢戶不符合戶主繼承開始原因，入贅時繼承尚未開始，應於其死亡時始為繼承開始，且招夫、招婿以招家家族身分於出舍前死亡，應依家族死亡而開始之財產繼承一般慣例處理，屬「私產繼承」，而非「家產繼承」。日據時期臺灣家產制度，家產為家屬（包括家長在內）之共有財產，而非家長個人所有之財產。貴部（內政部）來函敘及：「家產為戶主所有之財產」，參據臺灣民事習慣調查報告第 438 頁係列述日本法院昭和 5 年再抗民字第 4 號判例見解，並非調查報告之見解。本案內政部同意上述法務部意見，請本職權個案審認。

2. 本部 72.4.21 台(72)內地字第 149248 號函內容與前開規定未合，應停止適用。

※備註

日據時期臺灣民事習慣關於戶主有因隱居而離家，因婚姻撤銷而離家或單身女戶主未廢家而入他家為妾情事者，即認定為繼承開始之原因（臺灣民事習慣調查報告第 418—419 頁參照）。本件單身女戶主某甲既已繼承其夫某乙及其子某丙之遺產，又於昭和 2 年 1 月 15 日廢戶並同日與某丁結婚而婚姻除戶，此種離家之事實核與前開之習慣尚屬相當，自得認定為繼承開始之原因。

至於被繼承人某甲於繼承開始時無直系血親卑親屬，又無其他繼承人者，可依我國現行民法繼承編施行法第 8 條規定定其繼承人。如利害關係人間對於繼承權有無發生爭議者，可循司法程序謀求解決。（內政部 72.4.21 台內地字第 149248 號函）

- (二) 養女於被繼承人死亡後繼任戶主，嗣廢戶絕家並同日被收養為媳婦仔，其繼承人申辦繼承登記時，應先究明已取得之財產係家產或私產據以辦理。（法務部 88.11.23(88)法律字第 036457 號函；

內政部 88.12.2 台內中地字第 8824494 號函）

日據時期所謂絕家者，乃家因喪失戶主，又無戶主繼承人而歸於消滅之謂。絕家須經有關繼承人曠缺手續始發生，在土地應適用繼承未定地整理規則處理。如係戶主繼承則該家將成絕家，且無論何種繼承，該繼承財產即歸屬國庫。

養女林○花於被繼承人林○生死亡後繼任戶主，係不可分的承繼前戶主所有財產上之權利義務，惟嗣後林女廢戶絕家且於同日養子緣組除戶被洪○先生收養為媳婦仔，其已取得之財產是否應由林○花之繼承人繼承，須先究明該遺產究屬家產或私產，家產部分，如已經過法定搜索期間而無合法繼承人承認時，無人承認繼承即告確定；私產部分，則屬於繼承順位之人，無分男女嫡庶均得繼承。故本案涉及事實認定，由主管機關本於職權自行認定。

- (三) 日據時期臺灣家制，因戶主權與戶政制度之實施（明治 39.1.15 實施「戶口規則」，昭和 8.3.1 設立臺灣人之戶籍），家族範圍不限於戶主之親屬或配偶，亦不問其是否同居共財，凡入籍於同一戶者，即使招婿、養

媳、妾、或渣媒嫻等人，均可稱為家族，足見家長地位被戶主權所取代，家成為行使戶主權之範圍。通常一家由戶主(即家長)與家族(家屬)組成，惟由單身戶主構成一家亦無不可，戶主與家族不以同居為必要，僅以戶主、家族均屬同一戶籍即可。

至於「廢戶」，參以大正 2 年控字第 357 號關於「廢戶招夫」判決，謂「夫死亡後寡婦招夫而變更其住居所時，其前夫戶口仍不得認為業已廢絕」；大正 4 年控字第 141 號關於廢戶判決，謂「依戶口規則，一旦復戶之戶口非廢戶等事由，現不得予以廢減，申請復戶者，本人以錯誤為理由固得任意聲辦廢戶，否則如強要其申請辦理，於法尚嫌無據」，請自行參酌。
(法務部 70.6.19 (70) 法律字第 7783 號函)

- (四) 日據時期被繼承人死亡絕戶，其遺產原得予歸公，但其時日據政府並未出此，乃懸而無人繼承。光復後應按民法繼承編施行法第 8 條意旨，適用民法繼承編之規定。
(內政部 50.12.30 台內地字第 74520 號函)

八、日據時期確無繼承人，改按現行民法規定決定繼承權

- (一) 民法繼承編施行法第 8 條規定：繼承開始在民法繼承編施行前，被繼承人無直系血親卑親屬，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，既明定自施行之日起，依民法繼承編之規定定其繼承人，該所定之繼承人自應以民法繼承編施行之日(註：民國 34 年 10 月 25 日施行於臺灣)生存者為必要。

(內政部 99.12.29 修正繼承登記法令補充規定第 13 點；

內政部 99.12.22 台內地字第 0990255550 號函；

最高法院 91.5.7-91 年台上字第 863 號民事判例)

※民法繼承編施行法第 8 條：

「繼承開始在民法繼承編施行前，被繼承人無直系血親卑親屬，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。」

- (二) 查本件被繼承人林○於日據時間昭和 20 年(民國 34 年)10 月 19 日以戶主身分死亡，當時既無直系血親卑親屬男子繼承人，亦未經指定或選定戶主繼承人，自屬無繼承人。惟光復後依我民法繼承編施行法第 8 條規定林○之女兒林○○(昭和 20 年 7 月 5 日死亡)所生長子陳○○，次女陳○○似得代位繼承林○之遺產。

(法務部 57.11.7 (57) 台函民決字第 7050 號函)

- (三) 陳○圖死亡之時，依當時臺灣習慣並無繼承人，其遺產如未經法定搜索程序，以確定無人承認繼承，尚不得逕歸屬國庫(臺灣民事習慣調查報告第 480 頁)。臺灣光復後，依民法繼承編施行法第 8 條規定，本件繼承自應適用民法繼承編規定。復查民法第 1138 條第 3 款規定，兄弟姐妹得為遺產繼承人；第 1147 條規定：「繼承，因被繼承人死亡而開始。」本件被繼承人陳○圖之兄陳○畝雖於光復前死亡，但其死亡時間係被繼承人陳○圖死亡後，陳○畝當可繼承其弟陳○圖之遺產，從而陳○畝之子孫對其所繼承遺產得享再轉繼承權。

(法務部 80.9.9(80)法律字第 13706 號函；

內政部 80.9.17 台內地字第 8071896 號函)

- (四) 甲為戶主，於日據時期之民國 33.1.18 死亡而絕家(戶)，所留遺產並無法定、指定或選定之戶主繼承人，惟尚有一不同戶胞姊乙亦於同年 6 月 8 日死亡(光復前)，但有丙、丁 2 子為其繼承人，則於臺灣光復後，丙、丁對甲之遺產(尚未歸屬國庫)有無繼承權？

(司法院 84.7.7(84)廳民一字第 13341 號函)

至民法繼承編施行法第 8 條規定：「繼承開始在民法繼承編施行前，被繼承人無直系血親卑親屬，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。」依此規定日據時期死亡而無其他繼承人者，自民國 34 年 10 月 25 日民法施行於臺灣之日起，始能依民法繼承編之規定定其繼承人，再依繼承同時存在原則，則得為繼承之人，亦需於民法施行於臺灣之日起仍然生存，始有民法繼承編所定繼承人資格。乙於日據時代之民國 33.6.8 死亡，於我國民法施行於臺灣之日(民國 34.10.25)已不存在，自不具民法繼承編所規定繼承人資格，而乙之 2 子 丙、丁均非民法第 1138 條所定甲之繼承人，故丙、丁對甲之遺產均無繼承權。

※ 內政部 99.12.29 修正繼承登記法令補充規定第 13 點

九、私產繼承

- (一) 「世帶主」之遺產繼承

「世帶主」之意義，係世帶之中心人物，所謂「世帶」即表示係實際上共同生活之團體成員，並不必然以有親族關係者為限，包括雇用人、同居人等，只要係共同家計者皆屬同一世帶。另依據戶口關係法令「戶口規則」第 10 條顯示，寄留者須登錄於寄留戶口調查簿內，世帶主自有申報之義務，可知世帶成員超過家之成員，但似無家之長(戶主)不得為世帶主之規定。世帶主係世帶中心人物，並不必然以有親族關係者為限，且世帶成員超過家之成員，且無戶主不得為世帶主之規定。如被繼承人日據時期戶籍登記係「世帶主」，無其他資料足以證明同時亦係「戶主」，則無法判斷究係家產繼承或私產繼承，繼承人申辦繼承，似應依「繼承登記法令補充規定」第 12 點 3 款規定之私產繼承順序辦理。

(內政部 81.7.8 台(81)內地字第 8108899 號函)

- (二) 臺灣光復前開始之繼承事件，光復後仍以適用日據時期所行繼承習慣為原則，最高法院 57 年台上字第 3410 號判例可參。被繼承人蔡○故於大正 6 年(民國 6 年)5 月 5 日為黃李○(附送之戶籍謄本姓名為黃李氏○)招贅，昭和 15(民國 29)年 2 月 19 日以家屬身分死亡於黃○盤戶內，似屬私產繼承。蔡○故與前妻蔡黃○所生長女蔡○秋似有繼承權。

(法務部 73.10.16 法律決字第 12343 號函)

肆、日據時期收養習慣

一、收養效力應事實認定

- (一) 按夫妻之稱姓乃婚姻之身分上效力之一，日據時期之習慣，妻於結婚後於其本宗姓冠以夫姓。至於收養，日據時期養子女應入養於養家而取得嫡子女之身分，以養親之姓為其姓。本件當事人原名為李○，被收養後改養家姓稱「吳氏○」，於日據時期昭和 14 年結婚時，改從夫姓稱「黃氏○」，結婚後去養（本）姓改從夫姓之事實究與日據時期當時臺灣民事習慣不同，是否有戶籍作業之違誤，涉及個案事實認定。

日據時期，終止收養效力發生日期為協議終止協議成立之日；或判決終止確定日。收養之終止不以申報戶口為要件；不得依戶口登記，不憑事實遽認其已否終止收養關係。本件當事人於日據時期戶籍登記之父、母欄記載生父李○、生母李陳○，是否表示當事人已與養親家終止收養關係，尚請貴院本於權責審認。

(法務部 105.1.11 法律字第 10403516610 號函復臺灣新北地方法院)

- (二) 邱○煌先生申請補填邱呂○桃女士養父姓名一案

(內政部 106.8.21 台內戶字第 1060054212 號函)

1. 民法第 1083 條規定略以，養子女及收養效力所及之直系血親卑親屬，自收養關係終止時起，回復其本姓，並回復其與本生父母及其親屬間之權利義務。復按法務部 84.8.16 (84) 法律決字第 19610 號函釋略以，收養之終止有協議終止與強制終止（裁判終止），日據時期之協議終止收養關係，係以養親與養子之協議而終止。又收養之成立，日據時期係以雙方合意即告成立，是否申報戶口，於收養關係之成立並無影響，收養之終止亦同，不以申報戶口為要件，故不得僅依戶口之登記與否作為判斷收養關係之存續，應依具體事實認定之。未按本部 84 年 12 月 29 日函略以，日據時期戶口調查簿資料無終止收養之記事，自應推定其收養關係尚屬存在，自可受理其補填養父姓名。
2. 查旨案邱呂○桃女士原姓名「呂氏○妹」於大正 10 年（民國 10 年）10 月 3 日出生，昭和 5 年（民國 19 年）5 月 20 日於戶主呂○旺先生戶內養子緣組除戶，同日於戶主林○榮先生戶內養子緣組入戶，續柄欄「養女」姓名「林氏○妹」。次查邱呂○桃女士 35 年初設戶籍登記申請書，設籍於其配偶邱○璽先生戶內，申報姓名為「林○妹」，惟未申報其養父姓名，又邱○璽先生於 36 年 7 月 10 日將戶內林○妹女士姓名更正為「邱呂○桃」，至 98 年 7 月 31 日邱呂○桃女士死亡止，未有其他更改姓名紀錄。又貴轄中壢區戶政事務所前於 106 年 6 月 28 日、6 月 29 日及 7 月 4 日曾向當事人家屬就本案辦理行政調查，惟各該受訪人均表示無法確定渠等收養情事。
3. 案詢林○妹女士於初設戶籍後仍維持養家姓，但未有申報其養父林○榮先生姓名紀錄，36 年 7 月 10 日姓名更正為邱呂○桃，其與養家收養關係是否終止之認定，究應按上開法務部 84 年 8 月 16 日函釋，抑或按本部 84 年 12 月 29 日函釋 1 節，本案因涉及當事人身分變更，宜

審慎釐清，因本部 84 年 12 月 29 日函屬個案解釋，爰有關收養關係疑義之認定，應參照上揭法務部 84 年 8 月 16 日函意旨依具體事實認定並按行政程序法第 36 條及第 43 條等規定，本於職權查證判斷渠等是否有終止收養事實，斟酌全部陳述與調查事實及證據結果，依論理及經驗法則綜合判斷後核處，倘戶政機關無法查明或認定者，宜請當事人循法律途徑解決，以法院確定判決為憑。

4. 本部 84.12.29 台內戶字第 8405425 號函，有關戶口調查簿無終止收養之記事，推定收養關係存在部分，自即日起停止適用。

(三) 收養之成立，日據時期，係以雙方合意即告成立，是否申報戶口，於收養關係之成立並無影響，收養之終止亦同，不以申報戶口為要件，不得僅依戶口登記與否作為判斷收養關係之存續，應依具體事實認定之本件依來函所述，黃陳女士於日據時期大正 7 年 1 月 16 日養子緣組入戶為黃○之養女，嗣於臺灣光復後民國 35 年間，初次設籍申請書未記載養父母之姓名，且姓氏已改為生父之姓氏，是否已有終止收養事實，應請其提出具體事證以為判斷，本部未便表示意見。

(法務部 84.8.16 法律決字第 19610 號函)

(四) 日據時期同一戶主養子女間，倘一方未與戶主終止收養關係，自不得相婚。日據時期收養關係終止並不以登記為要件，故不得依戶口登記，遽認其已否終止收養關係，涉事實認定，仍宜由戶政機關本於權責自行審認。(法務部 100.4.13 法律決字第 1000007472 號函復內政部戶政司)

(五) 法院裁定認可收養關係一經確定即具有其拘束力，當事人如認該收養關係有無效之原因，須提起確認收養關係無效之訴且獲勝訴確定判決後，始溯及於為收養行為時無效；另依行政程序法第 36 條、第 43 條規定，行政機關作成行政決定前之調查證據、認定事實，係採職權調查主義，行政機關對於應依職權調查之事實，負有調查義務，且應依各種合法取得之證據資料認定。如當事人對收養無效無任何爭執，戶政機關應依職權調查證據、認定事實，本於職權卓處。

(司法院秘書長 100.10.4 秘台廳少家二字第 1000022583 號函)

(六) 日據時期臺灣習慣，收養承前清時代，應由養父與生父合意成立，養父死亡者，始由養母；養父母均亡，則由養父之父母兄弟或其他近親充任收養之當事人。養子之生父死亡者，由生母；生父母均亡，則由本生家之尊長為當事人，與養方訂定收養契約；養子本人亦可為收養之當事人；養親有配偶或養子女有配偶者，均須一同為收養。而收養關係之協議終止，於前清時代，協議終止當事人為養家與本生家之尊親，毋庸養子同意。日據時期，漸變為以養親與養子為當事人，以養親與養子之協議而終止收養關係。如養親已死亡時，得由養家之戶主與養子為之，終止收養之意思，不得由法定代理人補充。故養子未滿 15 歲，其收養關係之終止，固可由本生家父母（即對該收養有承諾權之人）與養親；如養親死亡者，徵求養家戶主同意而協議終止。收養關係終止並不以登記為要件，故如收養關係終止未於戶籍上記載，而當事人能提出其他證據

足以證明收養關係業經終止者，仍無礙於收養關係之終止。養子女未經養父母同意而更為他人之養子女者，後者收養應解為無效；如經養父母同意而更為他人之養子女者，在前之收養關係應解為合意終止。

本件呂陳氏○得否以戶主身分終止收養，其未滿 15 歲如何終止收養等問題，實繫於呂陳氏○與前養家究否有終止收養之合意及後經陳○收養是否有效等事項，須根據事實予以審認，倘仍有爭議，仍應循司法訴訟途徑加以釐清，以法院判決為準。

(法務部 104.3.19 法律字第 10403503200 號函)

- (七) 收養之成立與終止不以戶籍登記為必要，按 1 人同時為 2 人之養子(即係 1 人同時有 2 個養父或養母)，縱令法律無禁止規定，亦為善良風俗所不容。在日據時期，養子女未經養父母同意而更為他人之養子女者，後者之收養應解為無效；如經養父母同意而更為他人之養子女者，在前之收養關係應解為合意終止(本部 70.9.8 法 70 律字第 11254 號函引最高法院 60 年度台上字第 2963 號民事判決參照)。依臺灣民間習慣，養親已死亡時，家長得代死者，與死者之養子協議終止收養關係，或訴請裁判終止。

(法務部 84.2.7 (84) 法律決字第 02749 號函)

- (八) 參照釋字第 91 號解釋，若養子女入籍戶內有將男抱女之含意，即養子女與養父母間似無收養關係，其與本生父母之關係即未中斷，從而對本生父或母之遺產，似有繼承權存在。

(法務部 100.3.11 法律決字第 0999052128 號函)

按司法院釋字第 91 號解釋係謂：「養親死亡後，養子女之一方無從終止收養關係，不得與養父母之婚生子女結婚，但養親收養子女時，本有使其與婚生子女結婚之真意者，不在此限」。又養子女以「養子緣組」入籍戶內，「續柄」欄(即「稱謂」欄)記載為養女，惟「續柄細別」欄即「次序」欄)又記載為「○緣女」，若其記載「緣女」有將男抱女之含意，依前述釋字第 91 號解釋，養子女與養父母間遺產，似有繼承權存在(本部 74 年 10 月 14 日(74)法律字第 12613 號函參照)。

準此，本件劉○○女士於昭和 12 年 5 月 1 日以「養子緣組」入籍吳○戶內，「續柄」欄記載為養女，且「續柄細別」欄記載為「四男吳○朝緣女」，該記載「緣女」如有將男抱女之含意，依前述大法官釋字第 91 號解釋，劉○○女士(即吳○音)與養父吳○間似無收養關係，其與本生父母之關係即未中斷(行政院 86 年度判字第 941 號判決參照)。至於吳○收養劉○○女士(即吳○音)時是否有將男抱女之含意，此為事實認定之問題，請 貴部本於職權審認。又具體個案如有爭議涉訟時，自當以司法確定判決為準，併予敘明。

- (九) 來函所附資料，羅○霞之日據時期戶籍資料雖記載其於「大正 15 年 10 月 18 日養子緣組入戶」，惟台灣光復後之相關戶籍資料，其父母欄係均記載其生父生母之姓名，且記事欄中亦記載「民國參伍年拾壹月貳陸日與戶○羅○成結婚冠夫姓」，復查民國 35 年當時民法第 983 條、第 987 條規定，倘實際上收養關係並未終止，羅○霞與養父母之婚生子女

羅○成屬禁婚親範圍，當時戶政機關既已受理系爭當事人之結婚登記，似應已審查本案收養關係終止之要件及相關證明文件，惟因屬事實認定，仍請本於職權審認。

(法務部 98.12.9 法律決字第 0980048293 號函復戶政司)

※備註

1. 按養女經養親主持與其婚生子正式結婚，如已具終止收養關係之實質要件，縱養親未踐行出面之形式要件旋即死亡，依本院大法官會議釋字第 58 號解釋，固得依民法第 1081 條第 6 款聲請法院為終止收養關係之裁定，以資救濟，惟其聲請人應僅限於養女之一方始得為之，此觀該號解釋及民法第 1081 條規定甚明。來文事例，吳○川係養女吳○之夫，非收養關係之當事人，其聲請法院為終止收養之裁定，自難謂合。又吳○川與吳蘭於民國 38 年間結婚，但吳○與養親並未依民法第 1080 條第 2 項規定踐行以書面終止收養關係，迨養親死亡後，養女吳○復未依上開大法官會議解釋意旨聲請法院裁定終止收養，以謀救濟，尚難僅以養女吳○與婚生子吳○川結婚一端，即認吳○與養親間之收養關係，當然終止。

(司法院秘書長 81.8.17(81)秘臺廳(一)字第 12782 號函)

2. 民法第 1077 條第 2 項規定：「養子女與本生父母及其親屬間之權利義務，於收養關係存續中停止之。但夫妻之一方收養他方之子女時，他方與其子女之權利義務，不因收養而受影響。」故夫妻之一方收養他方之子女時，他方與其子女之關係仍為直系血親，其權利義務關係不因收養而受影響，且不因收養關係之存在先後而有所差異。另此天然血親關係，縱經生母與養父或生父與養母離婚，亦不受影響。該養子女之姓氏變更，仍應依同法第 1078 條第 3 項準用第 1059 條第 2 項至第 5 項規定辦理，與「先結婚後收養再離婚」或「先收養後結婚再離婚」情況，並無不同。

綜上，夫妻一方收養他方子女，嗣後夫妻離婚且未終止收養關係，其養子女得依前述民法規定，於生母與養父姓氏間或生父與養母姓氏間，辦理姓氏變更登記。

(法務部 99.12.23 法律決字第 0999052133 號函；

內政部 99.12.28 台內戶字第 0990258790 號函)

二、民國 15 年以前女子無收養能力

- (一) 日據時期，有配偶者收養子女，雖得不與其配偶共同為之，但養子女仍應取得婚生子女同一之身分，即收養之效力及於其配偶，亦即夫得獨立收養子女，而其收養之效力及於妻(參照最高法院 60 年台上字第 3155 號判決要旨。本部 70.7.15 法律字第 8874 號函及 70.11.10 法律字第 13780 號函亦曾引用)。故日據時期(民國 15 年前)女子原則上無收養子女之能力，但如未婚女子為自己家產之繼承，或已婚女子得為亡夫而收養子女，是為例外(臺灣民事習慣調查報告第 172 頁。至民國 15 年以後(日本昭和年代)之習慣，始認為獨身婦女如已成年得獨立收養子女，而承認女子亦有收養子女之能力，因此養親如有配偶，均須一同為收養。來函日據時期戶口謄本記載當事人係翁○之養女，日本大正 10 年(民國 10 年)為其養父所收養，收養效力仍應及於養父之妻，亦即於其間發生養父母與養女關係。惟目前其收養關係是否仍繼續存在，以及能否如註養母姓名，係屬事實認定與戶政作業問題，仍請依職權決定。

(法務部 80.2.12(80)法律字第 2385 號函)

- (二) 參照「臺灣民事習慣調查報告」，前清時代收養原則上祇須養父與生父合意即可成立；民國 15 年前，女子原則上仍無收養子女能力，但如未

婚女子為自己家產繼承或已婚女子得為亡夫，而收養子女，是為例外；至民國 15 年以後習慣，始認為獨身婦女如已成年得獨立收養子女，而承認女子亦有收養子女之能力，因此養親如有配偶，均須一同為收養。否則，未為收養意思表示之配偶一方得於相當期間行始撤銷權。

(法務部 102.5.29 法律字第 10203505760 號函)

- (三) 日據時期女子原則上無收養子女之能力，但如未婚女子為自己家產之繼承時得收養子女，或已婚女子得為亡夫而收養子女，是為例外。另民國 15 年以後（日本昭和年代）之習慣，則認為獨身婦女如已成年，得獨立收養子女次按日據時期，臺灣關於收養之無效及撤銷，本不適用日本民法，而應依據習慣法，惟其習慣不甚明顯，只有以日本民法為條理而予補充，而收養無效之原因，不外為：收養當事人任何一方無收養之意思。收養無效為自始無效，即親子關係未曾成立。至收養之撤銷，撤銷判決未確定前，收養仍為有效，親子關係仍然存在，自判決確定後，始向將來消滅其效力。(法務部 104.3.26 法律字第 10403502610 號函)

- (四) 日據時期招贅婚姻夫收養子女疑義

日據時期招夫婚姻應作招婚字，約定當事人間所生子女之歸屬事項，既是以繼嗣、扶養家人及其他目的而招入，其所生子女之歸屬，通常應於招婚字內予以特定。如不以繼嗣為目的，且於招婚字內無特約時，其所生子女，慣例上歸屬於招夫，繼承父系親，而繼承其尊長權及家產之權利。又日據時期養子不問其為男與女，不論其為過房子，螟蛉子，均取得與親生子女相同之身分，以養親之姓為其姓，入養於養家，與養親及其血親間，發生親屬關係。

至於臺灣民間習慣收養子女，於養親有配偶時，究應單獨收養抑或應共同收養，如於日本昭和年代(民國 15 年)以前，有配偶者收養子女不得與其配偶共同為之，其收養效力仍及於其配偶。惟日本昭和年代(民國 15 年)以後成立之收養關係，如養親有配偶者，均須共同為收養。

本件當事人李君之父李○海於日據時期大正 8 年(民國 8 年)被李○收養為過房子，係屬單獨收養，效力仍及於養父之配偶。李君為其亡父李○海申請加註戶籍登記養父母姓名一節，請依職權酌裁。

(法務部 80.3.18(80)法律字第 4227 號函；

內政部 80.3.22 台內戶字第 911757 號函)

三、被生父母收養 - 無效

- (一) 臺灣地區並無父母於離婚後得收養其婚生子女為養子女之習慣，即使形式上有收養之名，惟其生父母離婚後與其婚生子女間之自然血親關係仍然存在，其收養於法律上不能發生效力。

(法務部 109.6.29 法律字第 10903509060 號函)

臺灣在日據時期，本省人間之親屬及繼承事項，不適用日本民法親屬、繼承編之規定，而依臺灣當地之習慣決之。日據時期，養子女未經養父母同意而更為他人之養子女者，後者之收養應解為無效；如經養父母同意而更為他人之養子女者，在前之收養關係應解為合意終止…。又

於臺灣地區並無父母於離婚後得收養其婚生子女為養子女之習慣，即使形式上有收養之名，惟其生父母離婚後與其婚生子女間之自然血親關係仍然存在，其收養於法律上不能發生效力…。

- (二) 臺灣在日據時期，本省人間之親屬及繼承事項，不適用日本民法親屬、繼承編之規定，而依臺灣當地之習慣決之(參照最高法院 57 年台上字第 3410 號判例)。

日據時期，臺灣地區並無父母於離婚後得收養其婚生子女為養子女之習慣，即使形式上有收養之名，惟其生父母離婚後與其婚生子女間自然血親關係仍然存在，其收養於法律上不能發生效力。

又依日據時期臺灣繼承習慣：被繼承人之家產，應由為被繼承人家屬之直系血親卑親屬男子繼承，惟其已別籍異財或因分家等事由離家者，則無繼承權；被繼承人之私產，則不論該直系男女卑親屬是否別籍異財或分家，均應由其直系男女卑親屬繼承。

(法務部 77.6.7 (77) 法律字第 9419 號函)

- (三) 日據時期被生母收養為螟蛉子，無效。

(內政部 80.2.21 台內戶字第 903328 號函)

法務部 76.6.26 法 76 律字第 7396 號函意見：查民法親屬編施行法第 11 條規定：「收養關係雖在民法親屬編施行前發生者，自施行之日起有民法親屬編所定之效力」。此項收養關係，當係指與民法親屬編不相違背或不妨礙公序良俗者而言。按民國 74.6.3 民法親屬編修正公布施行前，對於可否收養自己之子女為養子女，雖無限制之明文，但所謂「收養」，係指收養他人之子女而言，基於維護我國傳統之倫理觀念，並參照司法院 21 年院字第 761 號解釋之精神，應不許收養自己之子女。

本件王金案之生父王文通係於民國 54 年死亡，王金案雖於民國 19 年日據時期，因生父王文通與生母何快離婚之同時，被生母收養為螟蛉子，改從母姓何金案，依前所述，其收養關係似難認為得依民法親屬編施行法第 11 條規定，自施行之日起有民法親屬編所定之效力，因之何金案就其生父之遺產似仍有繼承權。

- (四) 當事人父母之婚姻原為招夫婚姻，當事人於其父母離婚後，以養子緣組登記為其生母之過房子，則其生母究係以其本人地位收養抑或代替亡夫立繼承人，涉及收養關係是否成立以及當事人可否從收養者之姓之判斷，屬事實認定問題，由主管機關本於權責審認。

(法務部 99.11.8 法律決字第 0999029412 號函復內政部戶政司)

四、出生前收養 - 有效

※ 日治時期臺灣民間習慣，出生前收養之效力疑義，法務部就臺灣在日據時期本省人間之親屬事項所作解釋，乃係以相關法院判決或臺灣民事習慣調查報告所載為據

(法務部 110.4.13 法律字第 11003504010 號函復臺灣屏東地方法院) 按收養關係之成立，攸關養親與養子女間身分及財產權益，本部就臺灣在日據時期本省人間之親屬事項所作解釋，乃係以相關法院判決或臺灣

民事習慣調查報告所載為據（本部 102.5.29 法律字第 10203505760 號函參照）。次按日據時期，關於臺灣人民間之親屬事項，不適用日本民法之規定，而應依據當地習慣決之（最高法院 57 年台上字第 3410 號判例參照）。但習慣不甚明顯時，則以當時日本民法為條理而予補充（本部 93 年 5 月編印「臺灣民事習慣調查報告」第 173 頁）。

又依臺灣民事習慣調查報告記載，日據時期，女子原則上無收養子女之能力，但如未婚女子為自己家產之繼承時得收養子女，或已婚女子得為亡夫而收養子女，是為例外（日據時期之臺灣日本大正 8 年 4 月（民國 8 年）本保第 480 號之 1 警察通牒，載於前揭調查報告第 182 至 183 頁註 22；本部 70 年 6 月 19 日（70）法律字第 7784 號函參照）。另民國 15 年以後（日本昭和年代）習慣，始認為獨身婦女如已成年，得獨立收養子女，而承認女子亦有收養子女之能力（前揭調查報告第 166 頁、本部 80 年 2 月 12 日（80）法律字第 2385 號函意旨參照）。

本案辜○仲於昭和 5 年 1 月 5 日養子緣組入戶，續柄細別欄記載「辜○春過房子」，惟辜○仲係於昭和 5 年 1 月 7 日出生。查辜○○春係已婚女子，辜○○春收養辜○仲為過房子，是否符合女子得收養子女之例外情形，建請應先予釐清。倘認辜○○春有符合女子得收養子女之情形，就辜○○春於辜○仲出生前收養辜○仲，是否發生收養效力之疑義乙節，經查前揭臺灣民事習慣調查報告有關「收養子女」一節所載內容，未見有出生前收養之相關記載。依臺灣私法所載：「臺俗，招入婚或招出婚時，亦有在子女未出生以前約定收養者，例如：約定以第二子或不論男女一半給與女家等。此種預約兩家均能遵守，尚無違約之例」（臺灣私法第二卷，臺灣省文獻委員會編印，陳金田譯，民國 82 年 2 月版，第 630 頁）；另學者有認為：「在我民解釋，不妨附以始期或停止條件，故胎兒之收養，雖以將來非死產為條件，亦應認為有效」（史尚寬著，親屬法論，民國 53 年 11 月臺初版，第 549 頁），併此敘明供參。

五、死後收養（死者未滿 20 歲？）-有效

（一）臺灣省光復前開始繼承之事件應適用當時有效之習慣，按是時有死後養子之習慣，即凡人未滿 20 歲死亡者，得由親屬會議以祭祀死者，並繼承其財產之目的追立繼承人為其養子（參照柿齒松平著本島人關親族法並相續法大要第 168 頁以下，第 403 頁以下）。本件高○○如果當時係此項目的所收養之養子，則揆諸前項說明，似非不得繼承死者之遺產。

（司法院 52.2.7（52）台函民決字第 608 號函）

（二）本部 87.9.15（87）法律字第 029610 號函略以：「依前司法行政部 52.2.7 台 52 函民決字第 0608 號函略以：『查臺灣省光復前開始繼承事件應適用當時有效之習慣，按是時有死後養子習慣，即凡人未滿 20 歲死亡者，得由親屬會議以祭祀死者，並繼承其財產目的追立繼承人為其養子…。』觀之，日據時期雖有死後養子之習慣，得由親屬會議追立死後養子，惟死亡者年齡限於未滿 20 歲。至於死亡者已滿 20 歲，依現有資料尚難確認日據時期有死後養子習慣之存在。」另查臺灣私法所載，通行於臺灣

的收養養子習慣，要件之一係養父要 20 歲以上，但未達 20 歲亡故之人如已婚而妻仍住於夫家，已分配家產或親族要為其傳香火時，亦有為其收養養子者。依上開所述，尚難逕予確認日據時期死亡者已滿 20 歲情形，有無死後養子習慣。

惟學者有認為，依臺灣習慣，生前收養須 20 歲以上，而死後收養，則不在此限（林秀雄著，日治時期台灣之收養制度（上）），併此供參。

（法務部 106.7.10 法律字第 10603509320 號函復臺灣臺北地方法院）

（三）日據時期之習慣收養不以生前為之為限，死後養子申報亦為許可。

（法務部 84.11.23(84)法律決字第 27367 號函）

俗稱過房子係指同姓異宗收養而言，依當時習慣收養不以生前為之為限，死後養子之申報亦為許可。至為亡故者立嗣，可由親屬代行而該親屬之範圍，是否以被繼承人之寡妻、父母、祖父母、家長及族長為限，尚無文獻可考，惟其除得由親屬代行外與生前立嗣之要件相同；又過房書之書立僅為證明方法，非收養之形式要件。

（四）關於「死後收養」申請回復本姓疑義

（法務部 94.3.28 法律字第 0940010401 號函復內政部戶政司）

戶主繼承人之選定有二種情形，一無法定之推定戶主繼承人，而戶主死亡者；一為無法定之代位繼承人，而法定戶主繼承人死亡者（俗稱「倒房」）。第一種情形，自戶主因死亡喪失戶主權之時起為之，而以承繼被繼承人所有之戶主權為目的。應向戶口官廳申請為繼承之登錄，且被繼承人所有財產上一切權利義務，均應按其應繼戶與戶主權不可分的歸其繼承。屬習慣上之立嗣或立繼（即所謂「死後養子」或「追立繼嗣」）。至於第二種情形，乃被繼承人尚未喪失戶主權之前，其法定推定繼承人先死亡，且無其繼承人，故由親屬會預先選定承襲該法定推定繼承人地位之繼承，係屬代位繼承人之選定。被選定人僅承繼死者為法定推定戶主繼承人之地位，而非以死者家族資格為繼承。選定結果，被繼承人與被選定人之間，並不發生親子關係。此與前者所述情形，實不相同。

本件許○被選定為戶主，與原戶主許○○間是否符合「死後收養」要件，應視許○究係前述第一種或第二種情形之選定而定，如為第一種情形始符合「死後收養」要件，請本於職權調查審認定。

（五）日據時期臺灣死後養子習慣，應以傳宗繼嗣為主要目的，夫亡無子嗣由寡妻得為夫立嗣其收養效力及於亡夫；另養父或養母自行收養養子情形，日據時期「養親無男子」已非收養要件，與寡妻為無子嗣亡夫立嗣而收養不同，此種寡妻自行收養情形，其效力並不及於亡夫。

（法務部 103.8.25 法律字第 10303507790 號函）

1. 日據時期臺灣有死後養子習慣，即在繼承事件發生後，無戶主之法定繼承人時，由親屬會議為其立繼，選定戶主繼承人，論其實質，原屬習慣上之立嗣（立繼），即所謂「死後養子」，或「追立繼嗣」。其繼承之內容含戶主身分及家產，乃源於宗祧繼承香火繼承制，係以死者之祭祀及財產繼承為目的。若死者無男子，寡妻雖得暫管財產，但

須為亡者收養男子，而傳給家產。死後立嗣應係以傳宗繼嗣為主要目的，於此目的外之死後收養則未見記載。夫亡無子嗣由寡妻得為夫立嗣其收養效力及於亡夫。

2. 養父或養母自行收養養子情形，即使家有親生子，亦得收養子女，養親不問為一家之家長或家屬，均得收養子女，日據時期「養親無男子」已非收養要件，寡妻自行收養之情形，其效力並不及於亡夫。本件收養目的為何，涉及個案事實認定，請本於職權審酌。

- (六) 有關死後立嗣規定，按日據時期臺灣有死後養子習慣，即在繼承事件發生後，無戶主之法定繼承人時，由親屬會議為其立繼，選定戶主繼承人，論其實質原屬習慣上之立嗣（立繼），即所謂「死後養子」，或「追立繼嗣」。其繼承權係由養子身分而發生，其繼承之內容含戶主身分及家產，乃源於宗祧繼承的香火繼承制，係以死者之祭祀及財產繼承為目的…。又當時女子原則上無財產繼承權，僅於族親中別無男子繼承遺產時，得由其親屬決議選定其為繼承人，若死者無男子，寡妻或女子雖得暫管財產，但須為亡者收養男子，而傳給家產。通常情形，女子承管家產後，招婿以生子，而以該子承亡父，將家產傳給之（臺灣民事習慣調查報告，99.12 版，頁 359、頁 400-404）。故死後立嗣應係以傳宗繼嗣為主要目的，於此目的之外之死後收養則未見記載。

（法務部 101.10.16 法律字第 10103108530 號函）

六、過房子、螟蛉子、養子

- (一) 日據時期養親無子，以立嗣為目的而收養之過房子及螟蛉子，與現行民法繼承編施行法第 7 條所稱之「嗣子女」相當，其認定以戶籍記載為準。於臺灣省光復後開始繼承者，其繼承順序及應繼分與婚生子女同。（繼承登記法令補充規定第 24 點）

※詩經小雅小宛：“螟蛉有子，蜾蠃負之。”

螟蛉是一種綠色小蟲，蜾蠃是一種寄生蜂。蜾蠃常捕捉螟蛉存放在窩裏，產卵在它們身體裏，卵孵化後就拿螟蛉作食物。古人誤認為蜾蠃不產子，餵養螟蛉為子，因此用“螟蛉”比喻義子。

- (二) 按台灣於前清時代及日據時期，因有所謂「過房子、過繼子」（同宗同姓）及「螟蛉子」（異宗異姓或異宗同姓均屬之）此種以傳宗繼嗣為目的之收養，惟於光復後，養子女之名稱，僅有養子與養女之區別；雖習慣上，尚有以迷信目的，或傳香煙之目的而過房與他人為子者，然此所謂過房子，非法律上之養子，僅在死者神位內註明而已。

本件董○源先生係於昭和 17 年（民國 31 年）死亡，其子董○榮先生於民國 47 年死亡，家族長老乃決議將董○源先生之姪子董○宏先生（生於民國 44 年）過繼董○源為子。過繼行為發生於民國 47 年後，並非我國民法親屬編所定親屬關係之發生原因，且董○源先生死亡早於董○宏先生之出生，亦無從發生收養行為，從而董○宏先生與董○源間並無收養關係存在，自無法取得與親生子女相同之身分。

（法務部 96.2.9 法律決字第 0960001345 號函、

97.12.11 法律決字第 0970040737 號函)

(三) 螟蛉子即為民法所稱之養子，對養父母自有繼承權

(內政部 69.7.28 台內地字第 35236 號函)

案經轉准法務部 69.7.8 法 69 律 0167 號函略以：「查日據時期戶籍登記之螟蛉子，通常即為我國民法所稱之養子（參照最高法院 64 年台上字第 436 號判決），其對養父母自有繼承權。收養子女依日據時期之戶口規則或我國戶籍法，固應申報戶口，辦理戶籍登記，但此並非收養之成立要件，與收養之是否成立無關。本件某甲是否具有養子身分，仍應依具體事實認定之。」本部同意上開法務部意見。

(四) 螟蛉子對祭祀公業祭產之繼承權

(內政部 69.5.9 台內民字第 9984 號函)

關於螟蛉子之繼承不包括祭祀公業祭產之繼承權，係本部於 67 年 11 月 16 日部內單位會商結論之一項，并非對外解釋。緣民間祭祀公業係宗祧繼承之遺制，依習慣其派下員應為享祀者之男系子孫，公業所有祭產，為共同共有性質，非子孫應繼財產，亦無應有分（依民國 4 年上字第 929 號判例暨 22 年陵字第 895 號釋例），均非養子所得繼承。現行民法規定養子女（包括螟蛉子與義子）亦有繼承權，惟養子女究非養父以上尊親之直系血親卑親屬（23 年上字第 3237 號判例），故在養父生前未經分割取得之祭產，養子女原則上無繼承權，但依台灣民間習慣，派下女子、養子女、贅婿有下列數種情形之一者，得為祭祀公業派下員：

1. 依公業內部契約規章規定者
2. 經派下員全體同意者
3. 經派下員大會通過者
4. (刪除) (依本部 95.12.15 內授中民字第 0950721337 號函修正)

(五) 按「養子緣組入籍」一語，目前尚無法律上定義，依有關資料似係指因收養而發生擬制血親關係而登載於戶籍簿上之意。

關於「養子」與「螟蛉子」之異同，謹提供前司法行政部下列 2 函，請供參考：

(法務部 76.5.16(76)法律字第 5657 號函；

內政部 76.5.25 台內戶字第 505568 號函)

1. 前司法行政部 45 年 9 月 17 日台(45)公參字第 4669 號函謂：「…日據時代臺灣之戶籍上，除『過房子』與『螟蛉子』外，復有『養子』之分，前二者顯有別於『養子』，既均與『嗣子』之性質相當，似應有民法繼承編施行法第 7 條之適用。…」
2. 前司法行政部 59.1.20 台 59 函民決字第 486 號函謂：「查臺灣日據時期收養之『過房子』，如係養親無子，以立嗣之目的而收養者，即與現行民法繼承編施行法第 7 條所謂『民法繼承編施行前所立之嗣子』相當，其於本省光復後發生繼承者，其繼承順序及應繼分與婚生子女同。至非因無子而收養之『過房子』及『螟蛉子』（即異姓養子），均難為該條所謂『嗣子』，自應依民法第 1142 條定其繼承順序及應繼分。」（按：現行民法第 1142 條於 74.6.3 刪除，並於同年 6 月 5 日生效）。

(六) 臺灣舊慣之過房子(養子)，雖在身分上仍與其本生家保持親屬關係，惟除有一子雙祧情形，得同時繼承其養家及本生家財產外，需待其歸宗，始回復於本生家之繼承權，並非過房子均得同時繼承養家及本生家之財產。

(最高法院 109.5.7-109 年度台上字第 749 號民事判決) 一子雙祧通常係指①本生父只生 1 名獨子，因叔伯父無子嗣，經本生父承諾，族人同意②過繼給已亡故叔伯父當養子。

按臺灣舊慣之養子，分為過房子及螟蛉子，過房子為同宗或同姓養子，螟蛉子乃異姓養子，並於戶口調查簿上登記其養子之種類。螟蛉子因與其本生家斷絕親屬關係，故在身分法上之效力，即不服其本生家之尊長權(親權)，婚喪喜慶亦不相慶弔，且與其本生家無任何財產關係。至於過房子，因其為非買斷之養子女，故在身分法上之效力，與其本生家仍保持親屬關係，但服制互相降一等，養親非經其本生家之同意，不得擅將其轉賣給他人；而對於本生家之家產，若過房子歸宗，可回復其有份(房份)人之地位，否則僅依父祖或兄之情誼給予若干財產。

倘過房之目的在於祭祀，而不在出嗣者，即係所謂一子雙祧，始不喪失其對於本生房遺產繼承權；惟一子雙祧兩房，以該子係本生家獨子為要件，若非獨子，祇許其出繼而不得兼祧(參照臺灣民事習慣調查報告第 162、176、356、399 頁)。

可知臺灣舊慣之過房子(養子)，雖在身分上仍與其本生家保持親屬關係，惟除有一子雙祧情形，得同時繼承其養家及本生家之財產外，需待其歸宗，始回復其於本生家之繼承權，並非過房子均得同時繼承養家及本生家之財產。

本件原審參酌上開事證，並據調查所得之證據資料，綜合研判，本其認事、採證之職權行使，合法認定呂寶林係在呂啞九②生前即由呂啞九收養為過房子，並非單純僅為呂啞九死後之祭祀目的，其間已成立收養關係，該收養之效力，自臺灣光復日起，適用民法親屬編之規定；且呂寶林與呂啞九間之收養關係從未終止，①呂寶林另有兄弟呂芳盆，並非獨子，不符合一子雙祧之臺灣舊慣之事實。

七、養女 Vs 媳婦仔

(一) 除戶於本家而入他家之子女，其本家之戶籍均記載為「養子緣組除戶」，如經戶政機關查復確實無法查明其究係被他家收養為養女或媳婦仔時，可由申請人於繼承系統表上簽註，以示負責。

(內政部頒繼承登記法令補充規定第 42 點)

(二) 日據時期養女經收養後與養父之妻之私生子結婚，對生家是否有繼承權應視其係以「媳婦仔」或「養女」入養及收養關係是否終止而定。

(法務部 83.8.6 法律字第 16961 號函；

內政部 83.8.22 台內地字第 8310439 號函)

1. 日據時期收養女子，依其收養目的、性質不同分為「媳婦仔」(童養媳)與「養女」，前者係以將來為子媳目的所收養之異性幼女，不論收養時其未婚夫已否確定，與成婚之婦女同於本姓上

冠以養家姓，對養家親屬發生準成婚婦之親屬關係；養女從養家之姓，對養家親屬發生與親生子相同之親屬關係。至養女與養家親屬關係未終止收養關係前，對本生家自無繼承權。

2. 日據時期昭和年代（民國 15 年以後之臺灣習慣，養親有配偶者，收養子女應與其配偶共同為之。未為共同收養者未於相當期間內撤銷，其撤銷權即行消滅。惟其間發生之收養效力如何，因當時習慣不明顯，故依當時日本民法第 856 條但書規定，其收養關係僅存在於收養者與養子女間，未於共同收養之配偶與養子女間不發生親子關係。另依臺灣日據時期習慣，收養關係之終止，由養親與養子（女）協議為之，不以申報戶口為要件，不得依戶口之登記，不憑事實遽認其已否終止收養關係，夫婦共同收養子女者，終止收養時須共同為之。
3. 本件楊父於臺灣日據時期大正 14.5.8 與闕母結婚為其招婿，昭和 2.9.1 收養林某為養女，嗣後楊某（原林某）於昭和 17 年嫁予闕母之私生子張某。惟日據時期戶籍資料記載楊某（原林某）改從養父姓，事由欄記載「養子緣組入戶」，父母欄卻仍記載父母之姓名，楊某得否繼承其生父遺產，端視其係以「媳婦仔」或「養女」入養於養家而定。

（三）按「日據時期媳婦仔係以將來婚配養家男子為目的而收養之異姓幼女，縱本姓冠以養家之姓，其與養家僅有姻親關係，並無擬制血親關係，性質與養女有別，對養家財產不得繼承，而與其本生父母互有繼承權。」、「『無頭對』媳婦仔日後在養家招婿，且所生長子在戶籍上稱為『孫』者，自該時起該媳婦仔與養家發生準血親關係，即身分轉換為養女。媳婦仔如由養家主婚出嫁，除另訂書約或依戶籍記載為養女外，難謂其身分當然轉換為養女。」分為繼承登記法令補充規定第 38 點、第 40 點所明定。最高法院 46.3.2 台上字第 311 號：「戶籍簿記載，雖可為身分之一種證明，但關於身分之取得及喪失，如有爭執，仍須調查事實，並參酌實體法例以為判斷。」，請依上開規定辦理。

（內政部 89.3.17 台內中地字第 8905955 號函）

（四）養媳係以結婚為目的，雖冠有養家姓氏，仍不發生收養之準血親關係，僅係發生姻親關係，和養女之情形不同，除其另依法為收養行為致身分發生轉換外，非謂有養女身分。

（法務部 97.10.3 法律決字第 0970029767 號函）

（五）日據時期「無頭對」媳婦仔身分轉換養女疑義

（法務部 95.11.23 法律決字第 0950040701 號函復地政司）

1. 被繼承人謝○繼承登記標的似為家產，謝○於民國 20 年（昭和 6 年）6 月 2 日以戶主身分死亡，戶內長子謝○戶主相續，則謝○之戶主身分及家產，是否已由謝○繼承？如已由謝○繼承戶主身分及家產，謝○復於民國 34 年 8 月 19 日死亡絕戶，依當時臺灣習慣，並無繼承人，

依民法繼承編施行法第 8 條規定，應適用民法繼承編規定，其遺產繼承人即應依民法第 1138 條而定。

2. 日據時期被收養為無頭對之媳婦仔，嗣後於養家招贅或由養家主婚出嫁者，應視為自該時起與養家親屬發生準血親關係，其身分即轉換為養女，惟仍須具備身分轉換當時有關收養要件。本件翁○是否具備由媳婦仔轉換為養女身分之收養要件，而為謝○之直系血親卑親屬，與謝○發生兄弟姊妹關係，請審酌相關事實資料，本於職權認定其得否參與分產。

(六) 日據時期收養媳婦仔，在養家無特定匹配男子，光復後初設戶籍登記時雖登載為「養女」，其「媳婦仔」身分是否轉換為「養女」，須視其有無「訂立書面收養契約」或「以申請書向戶籍機關申報為養女」，始能認其具有民法第 1072 條所定之養女身分。至於得否適用修正前民法第 1079 條但書「自幼撫養」規定，認定其身分已轉換為養女，則須視收養人主觀上是否以「自己子女之意思」養育在家而定，為事實認定問題，請本於職權自行審認。

(法務部 98.1.8 法律決字第 0970044728 號函復內政部戶政司)

(七) 日據時期臺灣習慣所稱「媳婦仔」與養家無擬制血親關係，除有與養家依法另行成立收養關係外，似不能認其具有養女身分。又媳婦仔嗣後於養家招贅或由養家主婚出嫁者，視為自該時起與養家親屬間發生準血親關係，惟仍須具備身分轉換當時有關之收養要件。

(法務部 100.6.8 法律決字第 100006232 號函)

(八) 參照民法第 1072 條規定，日據時期臺灣習慣所稱「媳婦仔」，與養女有別，除有與養家父母雙方另行訂立收養契約，將媳婦仔身分變更為養女外，似不能認其具有該條所定養女身分。

(法務部 100.6.10 法律決字第 1000006231 號函)

(九) 日據時期臺灣習慣所稱「媳婦仔」，係以將來婚配養男子為目的而收養幼女，與成婚之婦女同，於本姓上冠以養家之姓，對養家親族僅生姻親關係，並無擬制血親關係，而與生家親族仍維持親族關係。其目的在於養媳與其未婚夫之結婚，兩者結婚時，因其目的達成而收養當然解消，與養女有別。次按日據時期收養關係之終止可分為協議終止與強制終止 2 種，協議終止，係以養親與養子間為當事人，以養親與養子間協議而終止收養關係，如養親已死亡時，得由養家之戶主與養子為之。至收養之終止與否，不以申報戶口為要件，不得依戶口之登記，不憑事實遽認其已否終止收養關係。(法務部 100.9.27 法律字第 1000022742 號函)

(十) 日據時期臺灣習慣所稱「媳婦仔」係以將來擬婚配養家特定或不特定男子為目的而成立身分關係，而該關係以「媳婦仔與養家間成立姻親關係，而非民法上之收養關係，縱媳婦仔日後未與養家男子結婚，除非當事人另訂收養契約，並不當然變更身分為收養」見解，較符合當事人意思及當時臺灣民事習慣。

(法務部 103.1.21 法律字第 10303500920 號函)

八、養孫

(一) 繼承登記法令補充規定第 28 點：

日據時期養父母與養子女終止收養關係後，養子女之子女縱戶籍記載為原收養者之孫，對該收養者之遺產無繼承權。

(二) 日據時期本省人間親屬及繼承事項，依當地習慣決之。日據時期臺灣有關收養習慣，螟蛉子亦為養子之一種，收養人與被收養人原則上須昭穆相當，例外於無子輩之人可收養時，得收養孫輩之人，惟不以之為養子，而係以養孫收養；該養孫之繼承順位與養子同。戶籍登記為「螟蛉子」者，實際上可能係養子或養孫。所述疑義乃事實認定問題，請斟酌當事人所提資料依職權處理。（法務部 80.1.4(80)法律字第 166 號函）

※1. 光復後關於輩份不相當之收養，違反倫理觀念及公序良俗，依民法第 72 條規定認其為無效。

（法務部 96.4.11 法律決字第 0960011605 號函）

2. 民國 74 年修正前之民法親屬編對於近親及輩分不相當之親屬間收養雖無明文，通說與實務見解咸認，輩分乃我國倫理觀念所重視，收養當事人昭穆不相當者，其收養因違反公序良俗而無效，日據時期昭穆不相當之收養，縱未予撤銷，光復後亦因有違公序良俗，而難認為有效。（法務部 108.7.18 法律字第 10803509890 號函）

(三) 林○女士為其配偶林○申請補填養母姓名林○一案

（內政部 97.7.17 內授中戶字第 0970060356 號函；

法務部 97.7.7 法律字第 0970015948 號函）

依法務部 97.7.7 法律字第 0970015948 號函略以：「按臺灣於日據時期，本省人間之親屬及繼承事項，依當地之習慣決之…因此，有關日據時期之親屬繼承事件，須依當時台灣之習慣定之，不適用現行民法相關規定…養親收養孫輩之人時，嚴格言之，不得稱為養子，而應稱為養孫，…準此，臺灣於日據時期外祖母收養外孫為螟蛉子，如係以養孫視之，自難指其違反『昭穆相當』原則，而認其收養為無效。」。本案鄭○（收養改名為林○）大正 9 年 9 月 18 日養子緣組為外祖母林○收養，林○於日據時期身分為螟蛉子，按日據時期外祖母收養外孫為螟蛉子，如係以養孫視之，自難認其收養為無效。現行民法並無收養養孫之規定，如經認定具有養孫身分，亦無庸註記於除戶資料中。

(四) 日據時期臺灣收養習慣，同族間之收養以養父子間昭穆相當為收養要件，不得收養同輩或孫輩。若無子輩之人可收養時，雖得取孫輩之人，惟此時不以之為養子，是以養孫收養。養親收養孫輩之人時，不得稱為養子，應稱為養孫。準此，日據時期外祖母收養外孫為螟蛉子，如係以養孫視之，自難指其違反「昭穆相當」原則，而認其收養為無效。日據時期臺灣收養習慣，同族間之收養，為維持親屬間輩分關係，收養與被收養人必須昭穆相當。如有昭穆不相當情事，僅構成撤銷收養原因，除撤銷權人於相當期間內行使撤銷權外，該收養仍為有效。我國民法親屬編自臺灣光復之日起即適用於臺灣。民國 74 年修正前民法親屬編對於

近親及輩分不相當親屬間之收養雖無明文，通說與實務見解咸認，輩分乃我國倫理觀念所重視，收養當事人昭穆不相當者，收養因違反公序良俗而無效。是日據時期昭穆不相當之收養，縱未予撤銷，光復後亦因有違公序良俗，難認為有效。該當事人申請補填亡母之養父姓名，涉戶籍登記實務與事實認定問題，請斟酌相關資料依職權審認定。

(法務部 99.5.3 法律字第 0999014254 號函)

- (五) 按法務部 100.3.11 法律字第 1000003030 號函釋略以：「…日據時期昭穆不相當之收養，縱未予撤銷，光復後亦因有違公序良俗，而難認為有效…。另日據時期臺灣收養之習慣，雖不得收養同輩或孫輩，然若無子輩之人可收養時，則得取孫輩之人，以養孫收養之，尚不違反『昭穆相當』原則，是養親收養孫輩之人時，嚴格言之，應稱為養孫，不得稱為養子。」，陳○民之父林○隆於日據時代被其外祖父母陳○宰、陳○尾收養，是否為無子輩之人可收養時以養孫收養？陳○民先生陳情其父林○隆於辦理撤銷收養登記後是否仍能維持其「陳」姓一節，如渠等係以養孫身分收養，自應回復「陳」姓，本案為事實認定問題，請本於職權自行查證審認，依規定核處。

(內政部 100.3.24 內授中戶字第 1000060173 號函)

- (六) 日據時期臺灣收養習慣，養親收養孫輩之人時，嚴格言之，應稱為養孫，不得稱為養子，又是否存有養孫關係並符合當時收養要件，宜由戶政機關本於權責審認。(法務部 100.9.21 法律字第 1000024763 號函)
- 昭和 6.3.5 轉寄留於吳○女士戶內，稱謂為「同居寄留人」，民國 35 年初設戶籍登記申請書與吳○女士均登載為「孫」，初設戶籍登記簿後即登載為吳○女士之「孫」，且臺北市萬華區戶政事務所…號函所示，吳○女士設籍於彰化縣鹿港鎮洛津里(戶長：吳○子女士)戶內，其稱謂為「祖母」，則吳○子女士與吳○女士是否有養孫關係並符合日據時期收養要件，涉個案事實認定及戶籍登記實務，請戶政機關本權責審認。
- (七) 民法第 72 條規定參照，日據時期昭穆不相當之收養，縱未予撤銷，光復後亦因有違公序良俗，而難認為有效。

(法務部 107.2.14 法律字第 10603517610 號函)

按日據時期臺灣收養習慣，同族間之收養，為維持親屬間輩分關係，收養與被收養人必須昭穆相當。如有昭穆不相當情事，僅構成撤銷收養之原因，除撤銷權人於相當期間內行使撤銷權外，該收養仍為有效。惟我國民法親屬編，自臺灣光復之日起即適用於臺灣。民國 74 年修正前民法親屬編對於近親及輩分不相當之親屬間之收養雖無明文，通說與實務見解咸認，輩分乃我國倫理觀念所重視，收養當事人昭穆不相當者，其收養因違反公序良俗而無效。

是以，日據時期昭穆不相當之收養，縱未予撤銷，光復後亦因有違公序良俗，而難認為有效(本部 99.5.3 法律字第 0999014254 號函及 100.3.11 法律決字第 1000003030 號函參照)。

依來函，羅○琳於大正 11 年（民國 11 年）2 月 20 日收養羅氏○妹為養女，於 38 年收養羅氏○妹之女羅○妹為養女。因日據時期收養之終止，不以申報戶口為要件，故不得僅依戶口登記，而不憑事實遽認是否終止收養（本部 93 年 5 月編印臺灣民事習慣調查報告第 181 頁參照）。又 74 年 6 月 3 日修正施行前民法第 1080 條第 2 項規定，終止收養應以書面為之，惟依斯時戶籍法，亦無終止收養應經登記之明文。

準此，本件羅○琳與羅氏○妹間是否業經終止收養部分，因事涉事實認定問題，倘經貴部查明羅○琳係於與羅氏○妹終止收養關係後，再行收養羅○妹，則羅○琳與羅○妹兩人間之祖孫擬制血親關係，因羅○琳與羅氏○妹終止收養而消滅，惟羅○琳再收養羅○妹為養女，而由原來祖孫關係變為父女關係，此種收養關係終止後所為輩分不相當之收養，應認係違反公序良俗，依民法第 72 條規定，其收養應為無效（本部 75.12.9（75）法律字第 14823 號函參照）。

反之，如查無羅○琳與羅氏○妹曾有終止收養關係事實，則羅○琳與羅○妹（羅氏○妹之女）兩人間之祖孫擬制血親關係未消滅，參照最高法院 49 年台上字第 1927 號判例之精神，於 74 年 6 月 3 日民法親屬編修正施行前有關收養無效之認定，均類推適用婚姻無效之規定，從而羅○琳再收養其擬制直系血親卑親屬羅○妹，其收養亦應為無效。

（八）按日據時期臺灣收養習慣，同族間之收養，為維持親屬間輩分關係，收養與被收養人必須昭穆相當。另雖不得收養同輩或孫輩，然若無子輩之人可收養時，則得取孫輩之人，以養孫收養之，尚不違反「昭穆相當」原則。（法務部 111.2.11 法律字第 11103502940 號函復內政部）

黃○秋先生申請補填陳○惜養父姓名李○知乙案。

按日據時期臺灣收養之習慣，同族間之收養，為維持親屬間輩分關係，收養與被收養人必須昭穆相當。另雖不得收養同輩或孫輩，然若無子輩之人可收養時，則得取孫輩之人，以養孫收養之，尚不違反「昭穆相當」原則（本部 107.2.14 法律字第 10603517610 號及 100.9.21 法律字第 1000024763 號函參照）。

次按媳婦仔係以將來擬婚配養家男子為目的，於本姓上冠以養家姓，與養家僅有姻親關係，無擬制血親關係；其成立無一定之形式要件，僅以製作字據為已足，並以本生家與養家雙方合意為成立要件；其解消，除大致準同成婚妻外，尚因與養家男子成婚而消滅，另養家男子如不欲與媳婦仔結婚，而與其他女子結婚，亦得為終止契約之理由（本部編印「臺灣民事習慣調查報告」，第 133-138、164、285-292 頁參照）。

所詢疑義，來函略以：「陳○惜之母黃○熟先為李○知螟蛉子陳○之媳婦仔，後身分變更成李○知之媳婦仔，復李○知再與其終止媳婦仔關係」，此處「身分變更」所指為何？陳○與許○熟是否已合法終止養媳

關係，而由李○知與許○熟另成立養媳關係？如為肯定，則李○知與許○熟是否已合法終止養媳關係？因涉事實認定問題及戶政登記作業事項，仍請貴部參考前揭說明，本於職權審認；倘當事人或利害關係人尚有爭議，宜循司法途徑解決，並以法院確定判決為準。

(九) 貴部函詢「秦○琳先生補填養母姓名為秦○玉女士等疑義」1 案

(法務部 108.7.18 法律字第 10803509890 號函)

民國 74 年修正前之民法親屬編對於近親及輩分不相當之親屬間收養雖無明文，通說與實務見解咸認，輩分乃我國倫理觀念所重視，收養當事人昭穆不相當者，其收養因違反公序良俗而無效，日據時期昭穆不相當之收養，縱未予撤銷，光復後亦因有違公序良俗，而難認為有效。本案依來函附件所示，秦○琳及其弟秦○隆之外祖母鄭○曰(原名黃○曰)係秦○玉與秦○之「媳婦仔」，且已於日據時期養子緣組入籍，復於養家招婿；秦○琳及其弟秦○隆之生母廖○○(鄭○曰之非婚生子女)，出生即從生母之養家姓，戶口調查簿於戶主秦○與秦○玉戶內之續柄欄登載為「孫」；秦○琳及其弟秦○隆嗣先後為其曾祖母秦○玉收養。爰此，本件如經戶政機關認定秦○琳與秦○隆 2 人為秦○玉之曾孫，秦○玉於日據時期收養秦○琳應受「昭穆相當」原則之拘束，其以「養子」收養，應屬輩分不相當之收養，構成得撤銷收養之原因，該收養雖於日據時期未經撤銷，然於光復後即因違背公序良俗而無效；另秦○玉於民國 39 年收養秦○隆時，即因輩分不相當而違反公序良俗，亦屬無效。本件當事人間之身分及收養關係，因涉及個案事實認定，仍請貴部參考前揭說明，本於職權審認之；倘當事人或利害關係人尚有爭議，應循司法途徑解決，以法院判決為準。

伍、日據時期招婿、招夫財產繼承

一、本人承受遺產之繼承權益

(一) 招婿、招夫本身個人對招家遺產、祭祀並無任何權利。

(明治 35.6.6 判決 34 年控字第 299 號判決)

※ 與招家無擬制血親關係，祇有姻親關係。與本生家有血親關係存在。招婿仍在招家期間內，對本生家之家產，並無任何權利(所謂別戶異財，但私產不在此限)。因離婚或伴妻出妻家而歸本家，則回復之。

(二) 男子直系血親卑親屬因「招婿」而「婚姻除籍」對本生家之家產是否無繼承權，由於繼承係在台灣光復前、日據時代開始，應適用臺灣當時民事習慣以認定其子有無繼承權。又招夫、招婿既已入贅他家，如無反證，當然喪失其對本生家財產之繼承權。

(法務部 97.7.29 法律決字第 0970023767 號函)

(三) 私產被繼承人如為招夫之母親，其從贅夫姓之婚生子女，自可繼承其私產。

(法務部 69.12.13 (69) 法律字第 7450 號函)

(四) 依日據時期民事習慣調查報告第 391 頁：「日據後期之判例既採反對說，且就戶主繼承之理論言，亦以採反對說，認為招婿、招夫未出舍復

歸本生家之前，對於本生家之財產無繼承權為妥。」是被繼承人之三男林則徐對於生家財產有無繼承權，請依上開規定辦理。

(新北市政府 96.2.5 北府地籍字第 0960066716 號函)

- (五) 招夫招婿既已入贅他家，如無反證(例如另外約定)，當然喪失其對本生家財產之繼承權，惟約定年限，未冠妻姓之招夫招婿於出舍後，有繼承本生家財產之實例。至招夫招婿之子，對其父母遺產之繼承權，原則上仍視其子冠姓而定。冠母姓者，繼承其母之遺產，冠父姓者，繼承其父之遺產。所詢贅夫死亡後，其配偶或贅姓子女對其本生家之祖父遺產有無再轉繼承權等問題，宜就繼承係在臺灣光復前之日據時代或臺灣光復後開始及有無另外約定等具體事實，由權責機關分別情形認定。

(法務部 95.11.22 法律決字第 0950041077 號函復徐○君)

- (六) 招婿婚姻成立實質要件之一為須約定在妻家年限(即年限招婿)，而形式要件之一為須立婚書(亦稱招婿字)，註明出舍年限，招婿對招家應得之權利或應負之義務，及將來所生子女(尤其男子)歸屬等事項。另招婿婚姻，因招婿帶妻離開招家，返回本生家或另設一戶獨立生活而消滅，原因有三：(一)於招婿字訂明出舍日期，或原因；(二)招進後，依雙方議定出舍日期或原因；(三)為招家逐出離戶而不得已脫離招家。遇此，其與招家之家屬關係隨即消滅。請本於職權調查審酌認定。

(法務部 94.5.16 法律決字第 0940018426 號函)

二、招婿、招夫以招家家族身分死亡時其繼承人之認定

(繼承登記法令補充規定第 10 點)

- (一) 招夫或招婿以招家家族之身分死亡而無冠父姓之直系血親卑親屬時，則其直系卑親屬不論姓之異同，均得繼承其父之私產。

(內政部 86.12.31 台內地字第 8612010 號函)

- (二) 被繼承人為招贅婚之女子，無冠母姓之子女可繼承時，應由冠招夫姓之直系親卑親屬為第一順序繼承人，申辦遺產繼承登記。

(法務部 87.7.24(87)法律字第 023628 號函；

內政部 87.8.11 台內地字 8708289 號函)

被繼承人鍾○係招贅婚之女子，日據時期大正 13.9.15 死亡，其招夫胡○於大正 7.9.7 死亡，冠鍾姓之次子亦早於繼承開始前死亡絕戶(與胡○同年月日死亡)，僅餘直系卑親屬為冠夫姓之長子與長女。被繼承人係於戶主鍾○旺戶內死亡，其身分為家屬。本件為日據時期因家屬死亡而開始之私產繼承，應由冠招夫姓之直系血親卑親屬(長子與長女)為第一順位繼承人，無從由第四順位之戶主繼承人申辦繼承。惟當事人或利害關係人如有不同主張，宜循訴訟程序解決。

- (三) 為家族身分之招婿，其在同一戶內之直系卑親屬男子，雖過繼於招家，但於招婿死亡而別無可承繼之直系卑親屬時，該直系卑親屬男子不問姓之異同，均得承繼招婿之私產。被繼承人魏○英死亡時設籍於戶主魏○薯戶內，有關其遺產繼承，宜視為家產或私產，請參酌上開說明本於職權就具體事實認定。(法務部 88.11.15(88)法律字第 035421 號函)

(四) 招夫婚姻所生子女之歸屬，通常應於招婚字(即約定書)內予以約定。如不以求繼嗣為目的，且於招婚字內無特約時，其所生子女，慣例上歸屬於招夫。反之子女歸屬，其分配方法，依習慣先由長子繼承招家為原則。本件吳○助申請改姓為徐○助，因係其母吳○時於前夫徐○賜死亡後，以寡婦招夫邱○鴨所生長子，並於日據時期辦理戶籍登記為徐○助，其父母之婚姻係招夫婚姻，應適用上開臺灣民間習慣，惟查其母吳○時之招夫為邱○鴨，並非姓徐，招婚字有無特別約定其子女之歸屬及其是否以求繼嗣為目的，請依職權逕行認定。

(法務部 75.5.30 法律字第 6614 號函)

(五) 所謂「招夫」係寡婦留在夫家迎後夫者稱之，必係於夫死後始得為之。黃○水之母李女士與前夫黃○籃先生結婚以迄於黃○籃先生死亡之戶籍事項，雖無資料可稽，惟李女士必係於黃○籃先生死亡後始有招夫入(前夫)籍之可能。黃○水之母李女士於日據時期明治 34 年(民國前 11 年)8 月 30 日招夫黃○爾入籍，其於明治 35 年(民國前 10 年)9 月 28 日出生，關於日據時期婚生推定略以：「…自婚姻成立之日起 200 後，或自婚姻之解銷或撤銷之日起 300 日以內所生子女，推定其為婚姻中受胎…」，除反證證明黃○水非其母自黃○爾受胎，否則應認黃○水係黃○爾之子，應得申請更正其父為黃○爾。此種天然血親關係，不因其為招夫婚姻而受何影響。(法務部 84.5.25(84)法律決字第 11931 號函)

(六) 申請人陳○進之出生日期，確係在生父周○○攜生母陳氏返回本生家寄留之後。惟依戶籍資料，周○生係偕妻返回生家「台北州…謝林頭 96 番地寄留」。此「寄留」在日據時期戶籍登記上涵義如何？與招婿出舍後復歸本生家之登記是否相同？日據時期招婿婚須立婚書(即招婚子)，註明出舍年限，招婿對招家應得權利或應負義務，及將來所生子女之歸屬等事項，在出舍時消滅，但「另有約定」時從之；所生子女通常隨父出舍，但招婿目的在得繼嗣時，則要以所生之子一人為招家繼嗣。申請人父母之招婚字記載如何？其父返回本生家如係出舍，是否已與招家另為約定？而申請人從母姓多年，利害關係人於完成該項登記後，何以未曾爭執？其中原委似均有待釐清。查子女從姓，乃父母子女身分關係之一環，首重安定。本件屬事實認定問題，請本於職權審酌認定。

(法務部 88.10.11 法律字第 30785 號函)

(七) 當事人林金○父母原為招夫婚姻，於父母離婚後，以養子緣組登記為生母之過房子，其生母究係以其本人地位收養抑或代替亡夫(林○湖先生)立繼承人，涉及林金○收養關係是否成立以及當事人可否從收養者姓之判斷，屬事實認定，由主管機關本於權責審認。

(法務部 99.11.8 法律決字第 0999029412 號函)

1. 招夫婚姻所生子女歸屬，通常應於招婚字(即約定書)內予以約定。如不以求繼嗣為目的，且於招婚字內無特約時，其所生子女，慣例上歸屬於招夫；至於子女歸屬分配方法，依習慣，先由長子繼承招家為原則。本件林金○父母之婚姻係招夫婚姻，其招婚字有無特別約定其

子女之歸屬及其是否以求繼嗣為目的等情，涉及林金○應從母姓或從招夫姓之判斷，核屬事實認定問題。

2. 依當時習慣，收養不以生前為之為限，死後養子亦為許可，即被繼承人死後，其寡妻或父母、祖父母、家長或家族長，仍可為亡故人立繼承人，即所謂「立繼」及「命繼」。死後立嗣要件，除因被繼承人已亡而由其親屬代行之外，殆與生前立嗣相同，可稱為死後養子。
3. 林金○於父母離婚後，以養子緣組登記為其生母之過房子，生母究係以其本人地位收養抑或代替亡夫（林○湖）立繼承人，涉及收養關係是否成立及林金○先生可否從收養者姓之判斷，屬事實認定問題。

(八) 如不以繼嗣為目的，且於招婚字內無特約時，其所生子女，慣例上歸屬於招夫，而子女之歸屬，習慣上事先必有所約定

(最高法院 107.1.10-106 年度台上字第 2760 號民事判決
-請求確認派下權不存在等事件)

招夫為招家家屬構成員之一，不得為招家之戶主，且招夫婚姻既是以繼嗣、扶養家人及其他目的而招入，其所生子女之歸屬，通常應於招婚字內予以特定。因此，如不以繼嗣為目的，且於招婚字內無特約時，其所生子女，慣例上歸屬於招夫，而子女之歸屬，習慣上事先必有所約定。此外，日治時期戶政作業慣例，如係被招婿者，會在戶籍資料上載明招婿之事由。如戶籍資料無招婿或招夫事由之記載，不得僅以結婚及生子均早於臺灣初設戶籍資料之前，而遽為認定。

陸、日據時期夫妻婚姻效力與財產繼承權有別

一、夫妻婚姻及親屬關係合法有效

(一) 臺灣民事習慣調查報告 93 年版第 110 頁：「臺灣在日據時期，仍承認夫妻關係為合法配偶(準配偶)」；第 113 頁：「妾之身分既為合法存在，則其與夫及正妻及其父母間便發生親屬關係，即妾與夫為準配偶，與妻或夫之父母為姻親」

(二) 日據時期之妾，應為夫家之家屬，而入籍夫家。上訴人在日據時期並非莊○盈家之家屬，亦未入籍莊○盈家，有戶籍登記簿可稽。原審謂上訴人與莊○盈在日據時期為夫妻關係，已嫌速斷。況臺灣光復前已成立之夫妻關係，於光復後，縱妻死亡或離婚，妾亦不當扶正，須依結婚始成立夫妻關係。本件上訴人與莊○盈在光復前即使為夫妻關係，惟於光復後尚未另行結婚，亦難謂兩者間有夫妻關係。

(最高法院 72.1.21(72)年台上字第 291 號執行異議事件)

(三) 日據時期依規定納妾，係合法婚姻。

(法務部 78.7.25 (78) 法律字第 13455 號函)

按臺灣在日據時期本省人間之親屬及繼承事項不適用日本民法第四編(親屬)第五編(繼承)之規定，而依當地之習慣決之。…(最高法院 57 年台上字第 3410 號判例參照)。本件林○○與鄭○○是否具有合法婚姻關係，係屬台灣日據時期本省人間之親屬關係，應依當時習慣決之。

又查台灣在日據時期，納妾為臺灣習慣所承認，其地位係準妻、副妻。夫妻關係為準配偶關係，其成立應具備結婚之實質與形式要件，此與夫妻婚姻同，而與姘居有別。妾與其夫之關係既為合法之準配偶，則與夫、夫之正妻及夫之父母間具有姻親關係。（參見前司法行政部編印「臺灣民事習慣調查報告」52頁、53頁、104頁及107頁）。

本件林○○如係鄭○○依臺灣日據時期結婚之有效要件規定所納之妾，似應認有合法婚姻關係存在。

- (四) 日據時期臺灣習慣，夫妻為準配偶關係，其成立應具備結婚之實質與形式要件，此與夫妻婚姻相同。李○女士於22年9月29日(日據時期)以「劉○港之妾」入籍夫家(劉○港之妻為劉胡○笑)，倘其曾與劉○港先生具備日據時期夫妻婚姻所應具備之實質及形式要件，當時已為合法之夫妻，縱夫妻關係延續至臺灣光復後或民法親屬編修正施行後，均不影響其合法身分，自不宜視為重婚之配偶。

(法務部 81.7.2 (81) 法律字第 9252 號函)

- (五) 臺灣在日據時期，夫妻間具備結婚之實質與形式要件，即成立準配偶關係，結婚前配偶一方已收養子女，婚後仍繼續有效，惟他方得單獨再收養為自己之養子女。本件林○皮於日據時期收養游○星後，為游○來之妾，游○來復收養游○星，揆諸前述說明，游○星與林○皮、游○來間之收養關係似均合法存在。(法務部 72.5.18 法律字第 5838 號函)

- (六) 養父之收養效力及於其妾否？

1. 法務部 83.11.22 法律決字第 25582 號函

(1) 臺灣光復後，夫之妾為收養行為者，應無保持其準配偶身分之必要，其收養關係成立要件，應適用 20 年 5 月 5 日施行、74 年 6 月 3 日修正公布前民法親屬編相關規定。本件梁○田先生與其妾之收養行為發生於臺灣光復後 36 年 3 月 17 日，收養關係成立要件應依 74 年 6 月 3 日修正公布前相關規定定之。

(2) 施○員因非梁○田之配偶，則依民法第 1075 條「1 人不得同時為 2 人之養子女」規定，梁○協先生既已以梁○田先生為其養父，自不得再以非梁○田配偶之施○女士為其養母。

2. 法務部 89.5.18 (89) 法律字第 013563 號函

(1) 前清時代，收養原則上只須養父與生父之合意即可成立，養母與生母以及養子本人之承諾與否，並不重要。養親有配偶，或養子有配偶者，均須一同為收養。另有配偶者收養子女固不得與其配偶共同為之，其收養效力仍及於其配偶。

(2) 吳○與吳○蓮之收養關係，似無疑義，惟吳○蓮為「吳○養女」，並未記載吳○蓮養母為吳王○女士，則吳○於妻吳林氏死亡後收養吳○蓮為養女，嗣後與妾吳王○結婚，可否認定養父吳○收養行為效力及於當時為妾身分，嗣後與吳○結婚之吳王○女士發生養母與養子女法律關係，似有待斟酌。

3. 法務部 82.7.16 (82) 法律決字第 14614 號函

(1) 妾與夫之子女之親屬關係，似應類推適用…認定為直系姻親。黃○

默(日據時期姓名為李○默)於明治 38 年 8 月 1 日被黃○矮納為妾，其與黃○矮之孫黃○彰關係，應屬直系姻親。

- (2)黃○默於民國 39 年 2 月 1 日單獨收養黃○彰為養子，收養行為發生於臺灣光復之後民法親屬編之相關規定。黃○默為黃○彰之直系姻親尊親屬，黃○彰為黃○默準配偶之孫，黃○默收養孫輩之直系姻親為子，顯屬輩分不相當，依最高法院 49 年台上字第 1927 號判例意旨，收養行為應屬無效。

二、夫妻之間於臺灣光復前後繼承權有別 (繼承登記法令補充規定第 23 點)

- (一) 繼承登記法令補充規定第 23 點規定之夫妻婚姻，係規範繼承發生於日據時期時夫妻間之繼承關係，本部於 99.12.29 以內授中辦地字第 0990726263 號令修正發布時，業於修正對照表內說明。又本部 81.7.10 台內地字第 8108900 號函釋係規範日據時期成立之夫妻關係，延續至臺灣光復後或民法親屬編修正施行後，才發生繼承事實之夫妻繼承關係，兩者適用時點有別。

至本案所有權人何○與妾楊○之夫妻婚姻關係究係臺灣光復後成立或日據時期成立，案涉日據時期戶籍資料記載，仍請本職權予以審認。

(內政部 101.6.7 內授中辦地字第 1016035202 號函)

- (二) 日據時期成立之夫妻關係，其關係延續至臺灣光復後或民法親屬編修正施行後，夫與妾相互間於臺灣光復後無繼承權。

(內政部 105.6.20 台內地字第 10504220554 號函)

夫與妾相互間於臺灣光復後繼承權疑義，前經本部以 105.2.16 台內地字第 1050404115 號函詢法務部，案經該部以前揭函復：「民法繼承編於臺灣光復後，業已施行於臺灣，繼承在臺灣光復後開始者，應適用民法繼承編之規定。從而日據時期夫得繼承妾之遺產之習慣，於繼承在臺灣光復後開始者，因與民法規定(第 1138 條)有違而無適用餘地，故夫與妾相互間於臺灣光復後並無繼承權。貴部 81.7.10 台內地字第 8108900 號函釋示日據時期成立之夫妻關係，其關係延續至臺灣光復後或民法親屬編修正施行後，夫對妾之遺產有繼承權部分，依上所述，與民法第 1138 條規定有違…」本部尊重法務部上開意見，爰將本部 81.7.10 台內地字第 8108900 號函停止適用。

※日據時期成立之夫妻關係，其關係延續至臺灣光復後或民法親屬編修正施行後，夫妻雙方互有繼承權——(法務部 81.7.2 法 81 律 09252 號函；

內政部 81.7.10 台內地字第 8108900 號函

(內政部 105.6.20 台內地字第 10504220554 號函示停止適用)

- (三) 妻之遺產，妾之子無繼承權；妾之遺產，妻之子無繼承權。

(司法院 37.1.8 院解字第 3791 號解釋)

- (四) 臺灣民事習慣承認妾為合法之準配偶關係，夫妻既係習慣法所承認，妾所生子女毋庸經夫認領，當然取得庶子女身分，相當於現行民法之婚生子女，與私生子女須經生父認領，始取得庶子女身分不同。被上訴人之母黎腰於日據時期經蔡清風納為妾，均係黎腰與蔡清風適法婚姻關係存續中所生，毋庸經蔡清風認領，當然取得庶子女身分，而為蔡清風

之婚生子女。蔡清風於 75.12.13 死亡，其他繼承人於 76.4.7 辦妥附表所示土地登記為所有，侵害被上訴人之繼承權至為明確。求為確認伊對附表所示蔡清風遺產有繼承權存在，命上訴人塗銷繼承登記，並協同伊就上開土地辦理繼承登記，為有理由。

(最高法院 81.1.10(81)年台上字第 6 號裁判)

柒、日據時期其他特殊親屬關係及其財產繼承權

一、繼母與前妻之子

(一) 日據時期，繼母與夫前妻之子關係，為準親生母子之關係，且其關係不祇限於當事人之一身，即彼此親屬之間亦發生與親生母子同一之親屬關係。請參考上開法律意見本於職權就具體事實認定。

(法務部 79.7.23 (79) 法律字第 10463 號函)

(二) 臺灣在日據時期，繼母與夫前妻之子之關係，為準親生母子之關係。此種親屬關係乃由名分而生，與法律所擬制之養父母子女關係不同。繼母如與父離婚、改嫁或死亡，其關係則因之消滅。至民法親屬編所定「收養」，係指收養血統本無親子關係之人為子女，在法律上擬制有親子關係，且收養須符合民法親屬編所定實質及形式要件始得成立，並依同法相關規定發生效力，收養關係在未依法終止前，仍繼續存續，並不因養母死亡或離婚而當然解消。與上述繼母繼子關係並不相同。請參考上開說明本於職權就具體事實認定。

(法務部 92.11.7 法律決字第 0920047093 號函；

法務部 92.11.10 法律決字第 0920047506 號函)

二、內緣妻(無法直接認定為妻)

(一) 法務部就「『內緣，妻』依日據時期『內台共婚法』承認婚姻存在合法，『內緣，妻』即為妻一案」說明

(法務部 108.8.13 法律字第 10803507930 號函復內政部戶政司) 函詢「呂○○女士申請解釋『內緣，妻』依日據時期『內台共婚法』承認婚姻存在合法，『內緣，妻』即為妻」一案，請查照參考。

1. 查台灣於日據時期(1895-1945)，日本法不當然施行於台灣，1898 年「有關民事商事及刑事之律令」規定，凡涉及日本人之民商事項，依用日本民商法…。次查日本民法自明治以來，即採登記婚主義，以戶籍登記為婚姻之成立要件，而台灣在日據時期並未實施如同日本國內之戶籍制度，因此有戶籍的內地人(日本人)與沒有戶籍的本島人之間，包括婚姻關係等日本民法親屬繼承編規定之身分關係無法成立。直至 1932 年至 1933 年間，台灣總督府先後發布敕令第 360 號、第 361 號規定「關於本島人的戶籍事務處理，由郡守、警察署長、警察分署長或知廳長辦理」、律令第 2 號規定「關於本島人的戶籍事務暫依循台灣總督府所訂之規則行之」、府令第 8 號規定「將戶口調查簿從警察資料轉作台灣人的戶籍，在行政手續上視同內地的戶籍，並自 1933 年 3 月 1 日施行」，前述飭令、律令及府令一般通稱為「共婚法」。藉由前

述法規的施行，台灣人始擁有所謂「視同內地的戶籍」，因而得以進行結婚所需的入籍登記手續，自此內台共婚在法律層面上得以成立（楊裴文，《跨越邊界的流動與認同：日治時期「內台共婚」研究》，國立政治大學碩士論文，99年7月…頁參照）。

2. 次按行政程序法第36條…第40條…第43條規定…該法對於行政機關依職權或依申請作成行政決定前之調查證據、認定事實，係採職權調查主義，故行政機關對於應依職權調查之事實，負有概括調查義務，且應依各種合法取得之證據資料認定事實、作成行政決定。本件當事人所詢身分關係疑義，事涉戶政登記之個案事實調查及認定事項，且涉及法院之具體訴訟個案確定判決（臺灣臺中地方法院103年度家訴字第130號民事判決參照），仍請貴部依行政程序法第36條及第40條規定，並依法院確定判決，本於職權卓處。

- (二) 日據時期戶籍資料呂○金「親屬細別欄」記載：「石川○○郎內緣，妻」，因日本民法既採登記婚主義，一經登記即為法律上婚姻，何以戶籍登記簿上出現「內緣，妻」記載？似與日本民法規定不符；當時臺灣習慣係採事實婚主義，並無所謂「內緣關係」，戶籍登記簿有關「內緣，妻」記載，與上開臺灣習慣亦有不同。是以，呂○金與石川○○郎間關係如何？似宜採究登記意旨加以判定，請貴部本於職權自行審認。

（法務部86.6.3（86）法律決字第15684號函）

三、婿 養 子

- (一) 日據時期戶籍登記簿記載吳首係「婿養子緣組入戶」，其意當入贅吳家，並經吳○收為養子之意，是為當時法令習慣所允許。

（最高法院71.12.9-71年台上字第5057號判決
民事確認派下權不存在事件）

- (二) 日據時期戶口謄本事由記載：「婿養子緣組入戶」係謂以養婿原因遷徙入戶之意。養婿乃指尊親屬以將來作為直系卑屬之女夫為目的而養入之男子而言。其法律上性質、成立要件，及效力，大致與「養媳」同，唯一不同之處即養媳與收養者家男成婚後，成為子婦；而養婿則與養家家女成婚後取得招婿身分，雖為養家家屬，仍稱本姓而不用養家姓。

（司法院74.3.21秘台廳(一)字第1155號函）

- (三) 婿養子，經查前司法行政部編印之臺灣民事習慣調查報告並無相關記載，「婿養子」係依日本舊民法規定，指被收養同時，成為養親之女婿者，惟此係一般辭典解釋，可否據以解釋本件日據時期戶口調查簿林○生戶內人口李○義稱謂「婿養子」，請斟酌個案事實認定。

（法務部77.9.5（77）法律決字第14999號函）

- (四) 司法院74.3.21秘台廳(一)字第1155號函就「婿養子緣組入戶」所持見解，核與最高法院71年台上字第5057號判決所載，收養為養子並與養親之女結婚而遷入戶籍意旨，尚無不同。本院前函說明婿養子從姓問題，且最高法院判決未提及婿養子從姓問題，二者不生見解歧異情形。法官依據法律獨立審判，自可表示不同見解，而不受拘束。

(司法院秘書長 103.7.17 秘台廳少家二字第 1030018033 號函)

- (五) 日據時期收養媳婦仔招婿結婚後，將招婿收養為螟蛉子，是否符合當時習慣，及該螟蛉子收養之子女可否視為與配偶共同收養之子女疑義

(內政部 80.10.16 台內戶字第 8002766 號函)

案准法務部 80.10.11 法 80 律 15238 號函復以：按日據時期台灣之習慣，在養家無特定匹配男子（俗稱無頭對）而收養之媳婦仔，嗣後於養家招贅或由養家主婚出嫁者，應視為自該時起與養家親屬間發生準血親關係，其身分即轉換為養女，惟仍須具備身分轉換當時有關收養之要件。本件王高氏勸於日據時期明治 37 年收養陳氏樣為媳婦仔，大正 2 年陳氏權在養家招婿鐘才心，大正 4 年王高氏勸收養鐘才心為螟蛉子，其收養鐘才心為螟蛉子之效力如何，應視陳氏樣（媳婦仔）於大正 2 年招婿才心時，陳氏樣是否發生身分變更轉換為養女而定。

如其身分轉換為養女，則王高氏勸收養鐘才心為螟蛉子，為當時禮制習慣所不許，其收養即不發生效力；反之，如媳婦仔身分未轉換為養女，則王高氏勸收養鐘才心為螟蛉子即為有效。

至於陳氏樣招婿時，其媳婦仔之身分是否轉換為養女，事涉具體事實認定問題，請本於職權就個案認定。

次查日據時期日本昭和年代（民國 15 年以後）之臺灣民間習慣，獨身婦女如已成年得獨立收養子女，承認女子亦有收養子女之能力。因此，養親如有配偶，均須一同為收養。本件鐘才心（王才心）於民國 24 年收養王氏隨為養女，必須與其配偶一同為收養。

- (六) 民法第 1059 條規定子女僅能從父姓或母姓及相關實務見解參照，「婿養子」究屬收養或招婿，姓氏效力如何，事涉事實認定問題，宜由主管機關斟酌日據時期戶籍簿記載及其他相關資料，職權認定；另子女如已從父姓，而父姓有所變更時，子女及從該姓之直系血親卑親屬姓氏亦應隨父姓變動，應向戶政機關申請變更姓氏登記。

(法務部 103.9.17 法律字第 10303510450 號函)

※ 查「婿養子」，最高法院判決有以下見解供貴部參考：

1. 最高法院 71 年台上字第 5057 號判決意旨：查日據時期之戶籍登記簿記載吳○（生父為秦○）於明治 32 年（即民前 13 年）1 月 10 日因「婿養子緣組入戶」於吳○之戶籍，日據時期所謂「婿養子緣組」係指男子被養親收養為養子之同時，與養親之女結婚而為夫妻之制度，是原判決認定吳○為吳○之養子，於法洵無違誤。上開判決認為「婿養子緣組入戶」乃係指入贅後復為收養，且該案例並有因收養而改姓之事實（臺灣高等法院 95 年度重上字第 573 號民事判決意旨參照）。
2. 最高法院 85 年度台上字第 2715 號判決意旨略以：最高法院 71 年度台上字第 5057 號民事判決固可認「婿養子緣組入戶」或「婿養子」為日據時期台灣習慣所許，然因承認此一習慣，將使兄弟或姊妹成為夫妻，在倫常上不適宜，故除如上開判決意旨承認之「婿養子緣組入戶」或「婿養子」，即同時進行以配婚為目的之收養行為，依當時社會習慣

尚可允許外，其他配婚及收養非同時進行者，參照司法院釋字第 32 號解釋，推知若非同時為之，即無兼具養子及女婿雙重身分習慣。依上開解釋，必先終止收養關係等語。異姓養子除回復其與本生家親屬關係外，並因此恢復本姓（本部 84.7.21（84）法律決字第 17259 號函意旨）。另「尚無女婿成為岳父母的養子，或子婦成為夫家養女之例，在下階層間有此例。據說亦有已婚子婦在夫亡後變更為夫家養女，及招婿在妻亡後變更為養家養子者，但均不得兼兩種身分。」

3. 司法院 74.3.21 秘台廳（一）字第 01155 號函所稱略以：日據時期戶口謄本事由記載「婿養子緣組入戶」，係謂以養婿原因遷徙入戶之意，養婿乃指尊親屬以將來作為直系卑屬之女夫為目的而養入男子而言。養婿則與養家家女成婚後取得招婿身分，雖為養家家屬，仍稱本姓而不用養家姓。查「臺灣慣例，婚姻分為正式與變例兩種，變例的婚姻…，再分為…，及將來以婚姻為目的收養子女之婚姻，…作為女婿之男子稱為養婿。」、「養婿是將來作為家女之夫收養之異姓男子，…臺灣通常稱為『招婿』，本文使用『養婿』之語與成婚者區別。」。

四、準正（認領、父母結婚）

日據時期父母子女關係，臺灣民事習慣亦承認「準正」制度，即庶子或私生子於符合生父母婚姻中認領或生父與生母結婚要件後，得溯及取得嫡生子女（親生子女）身分。本件如呂○平等 4 人為楊○與呂○信之非婚生子女，而其 2 人確於民國 31.3.12 結婚，可認定呂○平等 4 人已因生父母結婚而取得婚生子女身分。

有關事實認定部分，請本於職權認定。至當事人提出日據時期戶口調查簿謄本「續柄」（稱謂）欄記載與呂○信關係為「父」之資料，僅供認定事實參考而已。（法務部 80.7.22 法律字第 11052 號函）

捌、遺產繼承移轉登記要項

一、遺產分割繼承意義

- （一）按遺產之分割，乃以消滅遺產公同共有關係為目的，須共同繼承人全體始得為之。故請求分割遺產之訴，原告須以其他共同繼承人全體為被告而起訴，其當事人之適格，始無欠缺。又遺產分割既以消滅遺產公同共有關係為目的，故除被繼承人以遺囑禁止繼承人分割之遺產，及共同繼承人以契約約定禁止分割之遺產外，應以全部遺產整體為分割，不能以遺產中之個個財產為分割之對象。

（最高法院 84.9.29-84 年度台上字第 2410 號民事精選裁判）

- （二）民法第 1164 條所定之遺產分割，係以遺產為一體，整個的為分割，除有特別情事外，不得分別以遺產中個個財產為分割之對象。上訴人於事實審抗辯：賴崑陽名下有 5 筆土地、2 筆建物，…原審遽謂遺產稅繳清證明書未將○○號之一建物列為賴崑陽之遺產，亦無證據證明該建物係賴崑陽之遺產，逕為判決，尚有可議。

（最高法院 104.6.11-104 年度台上字第 1077 號判決
-請求分割遺產事件）

(三) 公司共有遺產之分割，乃屬公司共有財產之清算程序，而非僅限於公司共有物之分割，故已辦妥公司共有繼承登記之遺產再分割，宜以遺產稅繳(免)納證明書所列之遺產全部協議分割，惟如當事人因故僅就部分遺產協議分割者，基於一物一權主義，就個別遺產之標的分割，法無明文禁止，登記機關仍應受理。

(內政部 87.1.21 台內地字第 8785251 號函)

(四) 遺產分割應以全部遺產為分割，如經全體公司共有人同意，仍可僅就特定財產為分割。被繼承人遺有多筆不動產，繼承人得檢附全體繼承人同意之分割協議書，就部分遺產申辦分割繼承登記。

(內政部 97.3.3 內授中辦地字第 0970042324 號函)

(五) 辦竣公司共有繼承登記者，不能依土地法第 34 條之 1 規定，辦理為「分別共有」。

(內政部 89.9.1 台內中地字第 8979883 號函)

最高法院 82 年度台上字第 748 號判決略以：『…將遺產之公司共有關係終止改為分別共有關係，性質上亦屬分割遺產方法之一，而共有物之分割並無土地法第 34 條之 1 第 1 項之適用。

欲將遺產之公司共有關係變更（即分割）為分別共有關係，依民法第 828 條第 2 項規定，應經全體共有人同意始得為之。

(六) 先辦妥公司共有繼承登記，嗣後再依協議辦理分割繼承登記，係另一登記案件，應以遺產分割協議書日期計徵逾期罰鍰。

(內政部 89.1.21 台內中地字第 8825914 號函)

二、遺產分割方法

(一) 遺產分割之方法有三：即遺囑指定分割、協議分割及裁判分割，依民法第 1165、1187 條規定參照，遺產於不違反關於特留分規定之範圍內，首應尊重被繼承人意思；於無遺囑指定分割、分割之指定無效或委託指定分割而受託人未予指定時，共同繼承人得協議分割；不能以協議決定分割方法時，得向法院聲請裁判分割。

尊重被繼承人生前處分其財產意思為民法遺產分割基本核心原則，故被繼承人以遺囑所為遺產分割方法指定，在不違反關於特留分規定範圍內，繼承人均應予尊重。於其死亡，該遺囑生效時，繼承人應尊重遺囑所定分割方法，並辦理繼承登記。

(內政部 104.6.18 內授中辦地字第 1040421181 號函)

(二) 繼承人於不動產繼承登記前已提起請求確認繼承權（特留分）存在訴訟，且經法院判決確定，自屬已對扣減義務人行使扣減權，遺囑侵害特留分部分即失其效力，故遺囑執行人依民法第 1215 條、第 1216 條規定，檢附遺囑及法院確定判決證明文件為全體繼承人申辦不動產繼承登記，可認屬其依法執行遺囑職務範圍。

(法務部 104.10.20 法律字第 10403512750 號函)

三、不得將遺產分割為公司共有或另行創設一公司共有關係

(一) 繼承人不得以遺產分割協議方式，將遺產分割為公司共有或協議消滅因繼承取得之公司關係而另行創設一公司共有關係。

(內政部 98.4.10 內授中辦地字第 0980043252 號函)

法務部函略以：「一、按民法第 1164 條所定之遺產分割，係以整個遺產為一體為分割，並非以遺產中個別之財產分割為對象，亦即遺產分割之目的在廢止遺產全部之共同共有關係，而非旨在消滅個別財產之共同共有關係，故除經全體繼承人同意將遺產共同共有關係終止，變更為分別共有關係外，應分割為單獨所有。二、次按共同共有關係之成立，依民法第 827 條第 1 項之規定，即限於『法律規定』或『契約』。所謂『契約』係指依①合夥契約而生之合夥共同關係(民法第 668 條)及依夫妻約定採取共同財產制契約所生之②夫妻共同關係(民法第 1031 條)，非謂當事人可隨意訂立創設共同關係之契約，其有依契約而成立之共同關係，乃係因法律規定而生。③繼承人自不得以遺產分割協議，將遺產分割為共同共有或另行成立一共同共有關係。

(二) 民法第 827 條規定參照，共同共有關係之成立，非當事人可隨意訂立創設共同關係契約，其有依契約而成立之共同關係，仍係因法律規定而生，繼承人自不得以遺產分割協議，將遺產分割為共同共有或另行成立一共同共有關係。(法務部 102.8.15 法律字第 10203508050 號函)

(三) 繼承人持法院和解筆錄申辦繼承登記為部分繼承人分別共有，而再轉繼承人為共同共有，應否適用本部 98.4.10 內授中辦地字第 0980043252 號函。(內政部 99.12.30 內授中辦地字第 0990053487 號函復臺北市)按民事訴訟法第 380 條第 1 項及第 2 項規定，訴訟之和解，除有無效或得撤銷之原因，當事人得請求法院繼續審判外，與確定判決有同一效力。又遺產及贈與稅法第 8 條規定，遺產稅未繳清前，不得分割遺產或辦理移轉登記，及同法第 41 條之 1 規定，共同共有之土地在遺產稅全部未繳清前，不得辦理遺產分割登記。

本部旨揭號函係說明繼承人不得以遺產分割協議方式，將遺產分割為共同共有或協議消滅因繼承取得之共同關係而另創設一共同共有關係。本案和解內容與本部旨揭函示並無不合，同意貴處所擬意見辦理。

(四) 被繼承人為不動產共同共有人之一，繼承人得就其所遺共同共有權利協議分割由 1 人或部分繼承人繼承所有。

(內政部 102.9.3 內授中辦地字第 1026651713 號函)

被繼承人為不動產共同共有人之一，全體繼承人得否就該不動產之潛在應有部分，為遺產分割並協議將其分歸由其中一人或部分繼承人繼承取得 1 節，經函准法務部略以：「此係基於全體繼承人之自由意思所為，縱然協議分割取得之利益不等，協議分割之效力亦不受影響，且該協議分割之結果，將廢止該房全體繼承人因繼承李君於系爭土地之潛在應有部分(應繼分)所生之共同共有關係，並未另行成立一共同共有關係」。

四、分割繼承登記原因

(一) 分割繼承登記得直接以「分割繼承」為登記原因辦理，免先辦理共同共有之繼承登記 (內政部 84.4.28 台內地字第 8474679 號函)

1. 查分割繼承登記申請案件，倘要求申請人先行辦理共同共有登記之繼

承登記後，再依分割協議書申辦分割登記，實務上將化簡為繁，益增民眾申請手續上之困擾。例如被繼承人遺有 10 筆土地、10 個繼承人，則須就該 10 筆土地之每一筆地均登記為該 10 個繼承人所共同共有，並就每個繼承人各核發 10 張土地所有權狀（10 個繼承人共計核發 100 張權狀）後，再受理繼承人申辦分割登記，致產生下列問題：

- (1) 驟增地政機關雙倍以上之人力作業—於目前基層地政機關業務量多、工作壓力大、人力嚴重不足之際，上開作法無異雪上加霜。
 - (2) 徒增申請人負擔—包括繳納兩次登記規費、土地權利書狀費及花費兩次登記代理人費用等。
 - (3) 違反便民服務及行政速、簡原則—目前政府正推行行政革新、積極簡化不便民、不合宜之行政規章或措施，上開作法無異倒行逆施，不僅不符簡政便民原則，更易招致民怨。次查，依法院判決共有人分割繼承登記案，亦無要求當事人先辦公同共有繼承登記、再辦分割登記之例。上開作法，於登記實務上確有窒礙難行之處，亦無實益可言，以往民眾向依行政院秘書處 46.9.12 台內字第 4958 號函「…關於遺產繼承，如繼承人先辦公同共有繼承登記固無不可，若繼承人就遺產繼承及分割逕行辦理各別所有繼承登記，於法亦無不合。」規定辦理，行之數十年，民眾習之已久，尚無任何弊端。
2. 至遺產分割繼承案件，其分割結果與繼承應繼分不相當時，應否課徵土地增值稅或契稅乙節，前經財政部 75.3.7 台財稅第 7533046 號函釋以：「查民法刪除第 1167 條之意旨，不在增加稅賦，而在解決與民法第 1151 條及第 1168 條之矛盾，使條文前後法理一致。至於多人分割遺產，乃係取得遺產單獨所有之手段，且遺產尚包括動產，僅不動產分割無法審究是否與應繼分相當。基於上述理由，因繼承而分割不動產時，不論分割之結果與應繼分是否相當，…，均不課徵土地增值稅或契稅；繼承人先辦理公同共有登記嗣後再辦理分割登記者，亦同。…」在案。
 3. 民法第 759 條所稱「非經登記，不得處分其物權」其「登記」一詞，並不侷限於繼承登記，如採廣義解釋，應可包括「分割繼承」之登記。且民法於 74 年 6 月 3 日修正公布時，刪除第 1167 條之意旨，不在增加稅賦，而在解決與民法第 1151 條及第 1168 條之矛盾，使條文前後法理一致。當亦非在增加民眾辦理繼承登記之手續，故民法第 1167 條之刪除，僅在說明繼承開始後，繼承人分割遺產前之「共同共有」狀態，該一法理並不因繼承登記實務上，准予逕行辦理遺產分割繼承登記而有所改變。況且遺產分割繼承登記，廣義言之，應屬民法第 759 條所稱之「登記」，故基於實務需要，由登記主管機關為切合簡政便民之函釋，准予民眾於申辦繼承登記時，得直接以「分割繼承」為登記原因辦理登記，於法應無不合。
 4. 日據時期遺產繼承案件，依「台灣光復初期誤以死者名義申辦土地總登記處理要點」規定得申請更正登記，亦得以繼承登記案件辦理，如

繼承人欲申辦分割繼承登記，~~得以分割繼承協議書逕辦協議分割繼承登記，並免繳納土地增值稅及契稅，登記原因以「分割繼承」為之。~~

- (二) 土地經辦妥共同共有繼承登記後，繼承人按全體繼承人之應繼分申請變更登記為分別共有，係為共有型態變更登記，並非分割共有物，與繼承人全體協議申辦分割繼承登記尚屬有別。若屬部分繼承人申請為共同共有，嗣再協議申辦遺產分割登記者，仍得以「分割繼承」(比較內政部103.10.31內授中辦地字第1031302386號函釋之不同)為登記原因。

(內政部86.7.7台內地字第8606128號函-~~僅一代繼承~~)

- (三) 被繼承人所遺不動產已辦竣共同共有繼承登記後，部分繼承人復死亡，並已就該共同共有權利辦竣繼承登記，嗣數次(含再轉)繼承之全體繼承人就被繼承人遺產協議分割申請登記，適用之~~登記原因1案~~。

(內政部110.11.3台內地字第1100266318號函)

倘其間之繼承登記或因拋棄共同共有權利而辦竣塗銷登記，符合本部102年9月3日內授中辦地字第1026651713號及107年10月1日台內地字第1070442803號函(課本講義第25頁第5點)所敘情形者，現共同共有繼承人仍得以協議方式分割遺產，終止原共同共有關係。

本部103年10月31日內授中辦地字第1031302386號函係就個案所為函釋，並未納入本部編印之地政法令彙編，~~不應援引適用~~。

~~※土地辦竣共同共有繼承登記，嗣其繼承人之一死亡，並就其共同共有權利辦竣繼承登記後，再由全體繼承人申辦分割繼承登記疑義案。~~

~~——(內政部103.10.31內授中辦地字第1031302386號函復基隆市政府一案)~~

~~本部86.7.7台內地字第8606128號函釋，係針被繼承人遺產經辦妥共同共有繼承登記後，其繼承人(註:僅一代繼承)再協議分割遺產所為相關登記事宜之釋示，與本案被繼承人所遺土地已經辦妥共同共有繼承登記，嗣其繼承人之一死亡，並就其共同共有權利辦竣繼承登記後，再由現繼承人協議分割遺產之情形不同，不應援引適用。~~

~~本案繼承人潘鴻祿等8人如欲同時解除其2次繼承所成立之共同共有關係，應依民法第830條規定，以「共有物分割」方式辦理。~~

- (四) 停止適用「本部90年4月2日台內中地字第9004462號及同年6月1日台內中地字第9082626號函」，自即日起生效，請查照轉知。

(內政部110.5.17台內地字第1100262215號函)

按民法第1151條、第1164條及第830條第2項規定略以，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；繼承人得隨時請求分割遺產，且共同共有物之分割，除法律規定外，準用關於共有物分割之規定。是以，有關繼承人間就遺產分割有所爭執並訴請法院裁判，經法院判決確定，或於法院成立調解或訴訟上和解，究其性質皆係終止遺產之共同共有關係。又共同共有遺產之分割，應依關於遺產分割之規定，其分割方法乃屬共同共有財產之清算程序，係就整份遺產為清算，而與共有物分割之性質有別(謝在全民法物權論修訂7版，第458頁參照)。

旨揭 2 函釋係就已辦妥共同共有繼承登記之土地，復於法院成立和解，應以「和解共有物分割」為登記原因所為解釋，與前揭民法規定未合。為符合法理及解決登記實務執行之困擾，本部 90.4.2 台內中地字第 9004462 號及同年 6 月 1 日台內中地字第 9082626 號函，應予停止適用。嗣後類此案件究以「和解繼承」、「和解共有物分割」、「共有型態變更」為登記原因，應視原因證明文件個案判定之。

※1. 已辦妥共同共有繼承登記之土地，復於法院成立和解，應以**和解共有物分割**為登記原因。（內政部 90.4.2 台內中地字第 9004462 號函）

按「和解成立者，與確定判決，有同一效力。」為民事訴訟法第 380 條第 1 項所明定，又「法院之確定判決是否得當，非地政機關審認範圍」前經本部 70.9.26 台內地字第 44965 號函釋在案。本件繼承人等於被繼承人張○死亡後申辦共同共有繼承登記完竣，復於法院成立和解分割繼承，就本案土地約定土地權利之新取得方式，因訴訟上和解同時具有私法上法律之性質，張○等繼承人既於辦理共同共有繼承登記完竣後成立訴訟上和解，就本案約定土地權利之新取得方式，應認為上開繼承人等間，就本案土地之權利義務關係已合意變更為如嗣後成立之訴訟上和解之約定內容（司法院秘書長 88.10.25 秘台廳民一字第 23816 號函參照）。是以本案請以「和解共有物分割」為登記原因受理登記。

2. 已辦妥共同共有繼承登記之土地，復於法院成立和解，應以**和解共有物分割**為登記原因。（內政部 90.6.1 台內中地字第 9082626 號函）

五、遺產按應繼分分割之登記原因- 共有型態變更登記

（一）依調解筆錄調解成立容係繼承人以各 1/7 比例分割為分別共有，係按全體繼承人之應繼分，將遺產之共同共有型態變更為分別共有，而未涉及所有權之移轉或逕予分割取得單獨所有權，自應以「共有型態變更」為登記原因辦理登記。

（內政部 101.6.8 內授中辦地字第 1016651028 號函復宜蘭縣政府）

（二）土地經辦妥共同共有繼承登記後，嗣和解或調解依全體繼承人之法定應繼分變更登記為分別共有，而未涉及所有權之移轉或分割取得部分之單獨所有權者，得以「共有型態變更」為登記原因辦理登記。

（內政部 101.7.19 內授中辦地字第 1016003823 號函復雲林縣政府）

（三）辦竣共同共有繼承登記土地，嗣因法院判決、和解、調解成立之內容係依法定應繼分變更為分別共有，得以「共有型態變更」為登記原因，且不計登記費。（新北市政府地政局 102.1.14 登記法令研商決議）

（四）未辦分割遺產前，各繼承人對於遺產全部為共同共有，非因申辦共同共有繼承登記後始有共同共有；故已辦妥共同共有繼承登記之土地，仍為遺產，繼承人就遺產協議申辦分割登記或分別共有登記，應依繼承人之申請。其以協議申辦遺產分割登記者，仍得以「分割繼承」為登記原因。另若因繼承人間無法達成協議，仍得以法院之確定判決、和解筆錄或調解筆錄替代協議分割。

又土地經辦妥共同共有繼承登記後，嗣和解或調解筆錄成立之內容係依全體繼承人之法定應繼分變更為分別共有，而未涉及所有權之移轉者，依內政部 101.7.19 內授中辦地字第 1016003823 號函釋規定，得以「共有型態變更」為登記原因辦理登記。

(臺北市政府地政局 105.3.18 北市地登字第 10530625100 號函)

- (五) 辦竣公同共有繼承登記後，持**法院判決按全體繼承人法定應繼分變更**為分別共有，得適用之登記原因

(內政部 109.6.4 台內地字第 1090263077 號函)

按全體繼承人法定應繼分變更登記為分別共有，係將公同共有關係終止，改為分別共有，性質亦屬分割遺產方法，**未涉及所有權移轉或分割取得分得部分之單獨所有權**，僅共有型態由公同共有變更為分別共有，亦得以「共有型態變更」為登記原因。

前開情形，與**全體繼承人同意**依法定應繼分會同辦理登記者，僅依憑證明文件不同但均將公同共有型態變更為分別共有，且無涉權屬變動，尚無配合註記依判決、和解或調解筆錄辦理之必要。

- (六) 繼承人按其法定應繼分會同申請繼承登記為分別共有，因繼承人已全體同意依民法規定之**應繼分**辦理，未涉及權屬之變動，且可消滅公同共有關係，避免後續處分或權利行使複雜化，茲為簡政便民，是類案件**無需當事人親自到場**及依土地登記規則第 40 條規定程序辦理；已辦竣公同共有繼承登記之土地及建物，繼承人按其法定應繼分會同申請共有型態變更登記為分別共有者，亦同。

(內政部 107.1.19 台內地字第 1061308210 號令)

玖、問題討論

一、作業程序討論

- (一) 日據時代人名 00 子，光復後改為 00 蘭，是否需要向戶政機關辦更正？如不用，母親姓名不符，筆誤，單一戶籍錯誤，其餘皆正確，還需要戶政機關的確認嗎？

解：日據姓名這種情形常見，無須更正。至於母親姓名筆劃錯誤、個人出生日期早 3 天、晚 2 天……等，業務上更常見如不影響妳判斷其為同一人之事實，以往我處理方式不用改戶籍，請申請人在系統表的最後切結處或個人姓名處簽註此戶籍瑕疵情形，並切結其確為同一人無誤。實質認定最重要，程序作業可以視個案情形彈性處理。

- (二) 被繼承人遺產之權利書狀遭其他人(如繼承人、已出賣之承買人、借名人…)扣留者，可否申辦繼承移轉登記？所附未能檢附權狀切結書之原因理由如何填寫？

解：

1. 土地登記規則第 67 條：「土地登記有下列各款情形之一，未能提出權利書狀者，應於登記完畢後公告註銷：一、申辦繼承登記，經申請之繼承人檢附切結書者。……」
 2. 本案應依土地登記規則第 67 條規定，由申請之繼承人依其未能檢附權利書狀之**真實事由**，檢附切結書具體敘明實情後受理之。
- (三) 登記名義人(父親)103 年死亡，配偶及 7 名子女辦竣分別共有各 1/8，104 年配偶(母親)死亡，7 名子女也辦竣繼承為公同共有 1/8(潛在比例各 1/56)。其中二弟又於 106 年死亡，其應有部分協議由三弟取得，同

時就母親死亡所遺 1/8 協議分割，申請移轉登記收件方式及登記原因為何？

| | |
|---------------------|----------------------|
| 父親 103 亡 繼承各 1/8 | 母親 104 亡 1/8 共同共有 |
| 二弟 106 年亡 協議三弟取得 | |

二、媳婦仔身分轉換討論

- (一) 被繼承人民國 37 年死亡，其日據時期戶內有媳婦仔，未與戶內男子結婚而招婿，嗣有分家記載，其與招婿所生長子從招婿姓，次子從母姓。光復後申報戶口時，次子一併改從招婿姓，則該媳婦仔身分有轉換為養女嗎？

解：媳婦仔既未轉換為養女，對養家無繼承權，且日據時期有分家記載，本案媳婦仔已隨其招婿出舍，與養家無轉換為養女之擬制血親關係。

- (二) 有一媳婦仔夫亡後、於夫家招婿並與招夫生了 2 女 1 男、其中所生男生於夫家戶籍記載「孫」並冠夫家之姓（媳婦仔及招夫姓氏與夫家不同），此情況與無頭對媳婦仔轉換之情形稍有不同、但依戶籍樣態，夫家似有將該媳婦仔轉換為養女，以上情況該媳婦仔是否有繼承登記法令補充規定第 40 點轉換為養女之適用？

解：查無完全一樣的案例函釋，倘繼承人無爭議，應仍可參照第 40 點認定辦理。

- (三) 日據時期家產繼承，被繼承人死亡除戶全戶沒有兒子，只有 2 個不同媳婦仔所生孫子（A、B），稱謂都是「孫」，其中 A 是在養家招婿的媳婦仔所生長子，且戶主相續。B 則是另一位媳婦仔的私生子。考量 A 是無對頭媳婦仔生，是被繼承人的男子卑親屬，有繼承權；但 B 的母親是沒有身分轉換的媳婦仔，與被繼承人根本沒有擬制血親關係，所生孩子 B 應該不能認定與被繼承人有親屬關係吧？可以認定其為戶內男子卑親屬，屬法定推定財產繼承人嗎？

（註：○地所曾有情況類似之繼承，一位是養女生的，一位是媳婦仔生的，以 2 位都有繼承權辦結。）

解：本案家產 2 名媳婦仔都沒繼承權，並非探討媳婦仔身分轉換的問題，家產與媳婦仔無關，而是戶主的直接遺產繼承人。

被繼承人的男孫 AB 都有繼承權，關鍵在稱謂「孫」是身分的確定，阿公要收他 2 位當孫子，表示承認親屬關係。發生繼承事實當下，該 2 名男孫 AB 直接以次親等男性直系血親卑親屬的身分繼承遺產，與其母親身分無關，在中國人而言，慣姓很重要，例如被收養是要冠養家姓氏傳香火的，縱然媳婦仔並非養女，所生兒子只要戶籍稱謂為「孫」，理所當然是家產繼承人。

三、繼承權歸屬爭議

- (一) 被繼承人王○於日據 33.4.17 死亡戶主相續，長子無戶籍資料，次子、三子分家，無繼承權；四子「婚姻除戶」並於 31.4.29 於寄留地分家任「戶主」，依內政部 89.9.26 台內地字第 8980747 號函示，亦無繼承權，除此，無其他家產繼承人，所留遺產如何處理？

解：按民法繼承編施行法第 8 條規定，應依現行民法繼承編規定定其繼承人，並依繼承登記法令補充規定第 91 點規定辦理繼承登記。

- (二) 日據時戶主未生兒子，收養養女 2 人，各自招婿，分別生有男孫，大養女所生男孫 2 人冠招婿姓氏，二養女所生男孫 3 人冠戶主姓氏。

戶主大正 5 年亡，經親屬會議決議大養女為選定戶主相續後，辦竣全戶除戶及新戶戶籍登記；2 年後分家，養母跟隨二養女同戶直至老死。

原戶主之遺產應由大養女以戶主身分繼承或由二養女所生男孫繼承？

解：依繼承登記法令補充規定第 3 點推定之繼承順序，應由二養女所生男孫 3 人繼承，但大養女精選任為戶主，似無從逕行排除繼承權，建議視個案申請人主張情形，本職權查證處理。

- (三) 請問家產之被繼承人游垂蘭死亡，4 個兒子皆比他早亡，長男至三男皆有男丁代襲，惟 4 男游貽炎未生男丁，養女游寶玉「戶主相續」自該四男游貽炎，依繼承登記法令補充規定第 43 點，代襲限於被代襲人之直系男性卑親屬，本案養女是否有繼承權？

解：筆者認為該寺男之養女有繼承權

1. 她可能是四子的指定戶主或選定戶主，但既為身分繼承，當然就併為財產繼承。
2. 四子與被繼承人是否戶籍相同，分戶不分家，倘四子這房系未分家，有繼承權，則該養女自可代襲繼承。

- (四) 日據時期戶主死亡，戶內親生男兒子 3 人，另於戶主死亡後 7 個月有第 4 名遺腹子辦理出生登記，目前辦理遺產繼承登記者應為 3 人或 4 人？

解：受理遺產繼承登記者，當然應為 4 人。

- (五) 甲在本籍地記載「寄留」，寄留地則記載「世帶主」，甲對本家之家產是否仍有繼承權？世帶主有可能也是「戶主」嗎？如果甲的戶籍記載「世帶主」+「戶主」，對本家才沒有繼承權嗎？

解：依繼承登記法令補充規定第 3 點，甲對本家家產一定有繼承權，寄留地只是臨時性戶籍，這情形的世帶主就只是該臨時戶的戶長，「世帶主」不一定同時間又是本籍地「戶主」，這 2 者身分不會同時在 1 個人身上，倘甲變成寄留地戶主時，就喪失對本家家產之繼承權。

- (六) 被繼承人(未婚)於 106.6.15 死亡，繼承人甲(母親)原於 106.7.6 辦理遺產繼承登記完畢，甲 1 人單獨繼承取得。事後又向法院申請拋棄繼承，106.7.24 取得拋棄備查函，持憑向登記機關申請撤銷原繼承登記，改由其子女代位繼承取得，可否受理其主張撤銷繼承登記？

解：民法繼承編實體法規定，甲既已拋棄其繼承權，有溯及效力，地籍登記已然失實，考量繼承移轉是事實登記，為釐正地籍，參依內政部 99.1.12 內授中辦地字第 0990040165 號函示，似可准予受理塗銷繼承

登記。

反之，曾有個案徵詢法院意見後，法院以其業辦竣繼承所有權移轉登記在案，隨即撤銷該繼承人拋棄繼承權之備查事項。(部分司法機關見解)以下○法院之見解，問題在於繼承人「是否移轉登記完畢」。因為繼承是事實登記，甲既已拋棄繼承，為釐正地籍，原則上應可受理撤銷，准予塗銷元辦竣之繼承登記。不同地所分別詢問法院結果，有認定3個月期限內主張拋棄繼承有效；也有認其應垂現行登記之相反見解。

- ※1. 當事人主張依民法第88條及土地登記規則第143條規定，因撤銷權之行使申請塗銷登記時，登記機關有無實質審查應否受理之權衡事宜。

(內政部99.1.12內授中辦地字第0990040165號函)

按「依本規則登記之土地權利，因權利之拋棄、混同、存續期間屆滿、債務清償、撤銷權之行使或法院之確定判決等，致權利消滅時，應申請塗銷登記。」為土地登記規則第143條第1項明定，查本部84.7.12修正該條文說明略以：「…按撤銷在民法中有指法律行為撤銷，有指非法律行為之撤銷，後者如民法第14條禁治產宣告之撤銷、第34條法人許可之撤銷，性質上係公法上行為之撤銷，本條所指撤銷則係指因行為人以其意思表示有瑕疵，為使其不生法律效力而為撤銷意思表示，亦即指法律行為之撤銷、私法上之撤銷。」，意思表示有錯誤時，由於意思與表示不一致，有違當事人真意，為保護表意人利益，在一定要件下賦予表意人撤銷其意思表示之權利，故表意人撤銷意思表示需符合相當條件，為(一)表意人須無過失(二)錯誤須在交易上認為重要者(三)須於1年內撤銷等，本案當事人主張依民法第88條及土地登記規則第143條規定申請塗銷已辦竣之繼承登記，登記機關仍應本於職權核處。

- ※2. 臺灣桃園地方法院106.9.21-106年度司繼字第1353號裁定

主文

本院於民國106.7.24所為桃院豪家暑106年度司繼字第1353號准予備查函，應予撤銷。

理由

上訴人等既已承受被繼承人之遺產取得權利在前，乃復表示拋棄繼承免除義務於後，自與我民法所定繼承原則，為包括的承受被繼承人財產上之一切權利義務本質不合，倘許繼承人於繼承開始時承認繼承，已為權利之行使，嗣後又准其拋棄繼承，為義務之免除，則不特有礙被繼承人之債權人之利益，且使權利狀態有不確定之虞，自非法所許可(最高法院52.2.22-52台上字第451號判例參照)。

被繼承人許○106.6.15死亡，其母繼承人於106.7.6辦理遺產所有權繼承登記完畢，嗣於106.7.13具狀向本院聲明拋棄繼承，其已取得遺產在先復向本院聲明拋棄繼承，其拋棄繼承之意思表示，顯難認為有效，爰依法裁定如主文。

- (七) 地政機關受理繼承人之一持憑被繼承人遺囑申請繼承移轉登記期間，其他繼承人提出異議表示遺囑違反特留分規定，或另案申請移轉為共同共有，是否屬土地登記規則第57條規定申請登記法律關係有關之權利關係人間之私權爭執情形？

解：

1. 我國為私有財產制度，個人在生前有自由處分權。
(內政部93.4.27內授中辦地字第0930005514號函參照)
2. 遺囑侵害特留分部分即失其效力。
(法務部104.10.20法律字第10403512750號函)
3. 遺囑違反民法有關特留分之規定時，繼承人是否已行使扣減權，非地

政機關所得干預。(繼承登記法令補充規定第 78 點)

4. 繼承人甲於 101.1.17 申辦公同共有繼承，101.1.18 登記完竣；同日(101.1.18)他繼承人乙持憑宜蘭地方法院公證之代筆遺囑申辦遺囑繼承登記。無人對該遺囑提出異議，仍應續辦遺囑繼承登記。

(宜蘭縣政府 101.2.4 府地籍字第 1010013570 號函)

5. 被繼承人曲母 103.6.13 死亡，原告(曲子)未會同其他繼承人即向被告地所申請就系爭不動產辦理繼承登記為公同共有，惟配偶主張夫妻剩餘財產分配及分割遺產、繼承人女兒提起確認遺囑真正之訴訟，及原告(曲子)等提出偽造文書告訴，女兒提出曲母遺囑是否偽造等 3 件繼承法律關係之行政爭訟。

被告地政事務所以當事人既因涉及私權爭執而依法起訴，在未經法院判決確定前，登記機關不得辦理登記，予以駁回登記之申請，並將登記申請書件全部發還申請人。

- (1)臺北高等行政法院 105.11.22-105 年度訴字第 985 號判決

被告(地所)以當事人既因涉及私權爭執而依法起訴，在未經法院判決確定前，登記機關不得辦理登記，予以駁回登記之申請，並將登記申請書件全部發還申請人。

不動產登記之一種公示性的行政手段，藉著行政權介入彰顯不動產物權之公示性，裨益交易安全有高度實踐可能性，原處分並無違誤。

- (2)最高行政法院 106.7.6-106 年度判字第 353 號判決

主 文

- ①原判決廢棄。
- ②訴願決定及原處分均撤銷。
- ③被上訴人應依上訴人之申請，就其申請之不動產，作成「由上訴人及曲○、曲○、曲○、曲○五人(共同)繼承」之登記。

理 由

- ①多數繼承人對所繼承之遺產，在該遺產未分割前，處於公同共有之法律狀態(民法第 1151 條參照)，而在公同共有法律狀態中，全體共有人對該遺產之權利及於該(未經分割)遺產之全部，各別共有人對該遺產並無「應有部分」存在(民法第 827 條第 3 項規定參照)。土地登記規則第 27 條第 3 款規定之「繼承登記」，也只反應上述「繼承權利公同共有」狀態而已。
- ②各繼承人透過繼承原因法律關係所決定下來之「潛在」應有部分，以及因為「夫妻剩餘財產分配請求權」等債法性質之義務存在，對該遺產分割所生影響，雖然在民事法律關係上，得透過原因事實來界定，但不在土地登記之公示事項範圍內。
- ③原判決有關「不動產登記公示規範功能」之詮釋，即物權公示有揭露交易資訊，降低交易成本，促進交易發生，使資源能流向評價最高者之主體，進而增進社會整體福利。此等法理闡釋固甚高明有據，但是「物權之公示」一樣也要付出「公示」成本，因此公示內容及程度要委諸立法者依「成本效益權衡原則」，作出政策決定，法院則為執法者，必須尊重立法者之決定。事實上現行土地登記法制，對繼承登記要求記載之事項，僅止於「因繼承所形成之公同共有狀態」而已，並無進一步要求「潛在」應有部分之呈現，因為職權調查作業成本太高，而且繼承人間內部有糾爭時，會使調查成本最低、最具時效利益之單純繼承登記，也一併受到拖延(本案爭議正是如此)。原判決僅強調「被上訴人在辦理登記時，應一併審查各繼承人對登記不動產之『潛在』應有部分」法律見解，卻沒有說明「此等調查如果不能反應在登記事項內，為何要耗費行政成本進行

調查」，是其法律見解不足採。

④本案被上訴人以「各繼承人對所繼承之應有部分比例」有爭議為由，拒絕上訴人繼承登記申請，於法無據，原判決予以維持，亦難謂為合法。且本案事證已明，應由本院將原判決廢棄，並按上訴人之上訴聲明，作成判命被上訴人作成上訴人申請內容之行政處分，即對本案上訴人申請之不動產，作成「由上訴人及曲○、曲○、曲○、曲○5人（共同）繼承」之繼承登記。

總結以上所述，原判決所持法律見解尚非有據，上訴意旨指摘原判決違法，求予廢棄，為有理由，爰將原判決廢棄，並本於原審確定之事實，將原判決廢棄，並撤銷訴願決定及原處分，依行政訴訟法第200條第3款規定，判命被上訴人(地所)對上訴人申請之不動產，作成准予繼承登記之行政處分。

附錄：

一、日據時期戶籍登記漢字稱謂用語概解

表一、稱謂：

| 稱謂 | 涵義概解 | 稱謂 | 涵義概解 |
|--------|--|--------|---------------------------------------|
| 戶主 | 為本戶之戶長。 | 妻 | 戶長之配偶（即原配、正夫人）。 |
| 內緣妻 | 未依法結婚登記但同居在男方戶內之女子 | 妾 | 戶長之偏房（如夫人）。 |
| 世帶主 | 共同生活之寄籍戶長。 | | |
| 祖父 | 父之生父（養父、繼父），母之生父、養父、繼父。 | 祖母 | 父之生母、養母、繼父之妻、或妾之升正（後妻），母之生母、養母、繼母、父妾。 |
| | | 祖父妾 | 父之生父（養父、繼父）之妾。母之生父（養父、繼父）之妾屬合法婚姻。 |
| 大伯(叔)父 | 祖父母之兄(弟)。 | 大伯(叔)母 | 祖父母之兄(弟)之妻、妾。 |
| 父 | 戶長之親生父、養父、繼父。 | 母 | 戶長之親生母、養母、繼母或父妾之升正(妾之升正即為後妻)。 |
| | | 父妾 | 戶長之親生父、養父、繼父之偏房。屬合法婚姻。 |
| 伯父 | 父之兄長，含養子、螟蛉子。 | 伯母 | 伯父之妻、妾。 |
| 叔父 | 父之弟，含養子、螟蛉子。 | 叔母 | 叔父之妻、妾，祖父母之養女、養媳。 |
| 兄(弟) | 同父母所生之子，同父異母所生之子，同母異父所生之子，父母親之養子，父母親之螟蛉子，母之非婚生子。以上，年歲比戶長為多(少)。及姊(妹)之招婿，兄(弟)之寡婦之招夫。 | | |

| | | | |
|-------|--|-------|--|
| 姊(妹) | 同父母所生之女，同父異母所生之女，同母異父所生之女，父母親之養女，父母親之養媳（尚未婚配），母之非婚生女。以上，年歲比戶長為多(少)。及兄長(弟)之妻、妾。 | | |
| 男 | 己身所出之子。按出生順序依序排列之。 | 女 | 己身所出之子女。按出生順序依序排列之。 |
| 養(繼)子 | 又稱過房子，為同宗所生之子過繼戶長。 | 養女 | 為他姓之所生之女過繼戶長，但可與未婚夫結婚，完婚後即改為婦或媳婦，可再過繼他人為養女。 |
| 螟蛉子 | 為他姓所生之子過繼戶長，收養後與本生家斷絕親屬關係。 | 私生子 | 女性戶長非婚生子女。 |
| 庶子 | 與妾所生之子。可準正（升正）而成為嫡子。 | 婦(媳婦) | 戶長所生之子、養子、螟蛉子之妻、妾。或夫(妻)單獨收養之養子、螟蛉子之妻、妾。 |
| 婿 | 戶長所生之子女、養女、媳婦仔之招婿。 | 媳婦仔 | 即童養媳，收養入戶，準備作為戶長所生之子或養子、螟蛉子之妻（俗稱緣女）。亦可改為養女而嫁出。 |
| 孫 | 戶長所生之子、女、養子、養女、螟蛉子所生之子、女、養子、養女、螟蛉子。 | 曾孫 | 戶長之孫所生之子女。 |
| 從兄(弟) | 伯父、叔父之子、養子、螟蛉子，年歲比戶長為多(少)。或從姊(妹)之招婿。 | 從姊(妹) | 伯父、叔父之女、養女、媳婦仔，年歲比戶長為多(少)。或從兄(弟)之妻、妾。 |
| 從兄違 | 戶長之親生父、養父、繼父之從兄、弟，或從姊違之夫婿，同輩母之親屬。 | 從弟違 | 從兄、從弟、從姊、從妹所生之子、養子、螟蛉子。或從姊、妹之非婚生子，從妹違之夫婿。 |
| 從姊違 | 從兄之妻、妾。 | 從妹違 | 從兄、從弟、從姊、從妹所生之女、養女、媳婦仔。或從姊、妹之非婚生女，從兄弟之妻。 |
| 甥 | 兄、弟、姊、妹所生之子、養子、螟蛉子及姪之招婿。 | 姪 | 兄、弟、姊、妹所生之女、養女、媳婦仔及甥之妻、妾。 |
| 又甥 | 甥、姪所生之子、或養子、螟蛉子。 | 又姪 | 甥、姪所生之女、或養女、媳婦仔。 |
| 又從兄 | 從兄之庶子。 | 又從妹 | 從兄之庶女。 |
| 又從兄違 | 從兄違所生之子、養子、螟蛉子。 | 又從弟違 | 從弟違所生之子、養子、螟蛉子及從姊、妹違從母姓之子或非婚生子。 |
| 又從姊違 | 又從兄違之妻、妾。 | 又從妹違 | 從兄、弟違所生之女、養女、媳婦仔及從姊、妹違從母姓之女或非婚生女。 |

| | | | |
|------|----------------------------------|-------|----------------------------|
| 查媒嫻子 | 婢生子，戶長與查媒嫻所生之子， 非婚生子女 之一種 | 連子 | 再婚女子與前夫所生 子女 隨同入戶者。 |
| 查媒嫻 | 入本戶籍進入本家幫傭、服侍之人。 | 雇人 | 即因工作之故，暫時將戶籍寄留於雇主之家之稱謂。 |
| 同居人 | 同居之 非 血親親屬。 | 同居寄留人 | 非 戶長親屬之家屬，或同居之遷徙人口。 |

表二、用語

| 用語 | 涵義概解 | 用語 | 涵義概解 |
|--------------|---|---------|--|
| 甲名 | 日據時期戶籍仍沿我國清朝保甲，以十戶為一甲、十甲為一保、甲治甲長，保至保正一人 | 地番 | 自街庄之一邊起按住屋的順序編第一番戶、第二番戶.....一棟房屋住有數戶時加之一、之二予以類推 |
| 家督相續 | 又稱戶主相續，即戶長繼承 | 隱居 | 辭退變更戶長 |
| 戶主訂正 | 戶長更正 | 遺跡相續 | 本籍地戶長死亡，本人仍住寄留地繼任本籍戶長 |
| 廢戶(家) | 除戶除籍無人再繼任戶長 | 廢戶(家)再興 | 當事人因離婚或終止收養而需恢復原戶籍或隱居再復出，使已廢絕之家再回復 |
| 死亡絕戶(家) | 因死因無繼位者而除戶 | 絕家再興 | 喪失戶主而無繼承之家，由其他親屬繼承其戶主 |
| 別 籍異財 | 分戶之意 | 一家分立 | 另立一戶，創立新戶 |
| 轉居(籍) | 本籍人口轉往他處變更本籍 | 無屆退去 | 無申請遷出回本籍 |
| 轉寄留 | 本籍人口在遷徙地再遷徙，保留本籍 | 寄留退去 | 離開寄留地回本籍地 |
| 寄留 | 於本籍外，在一定場所所有住所或居所者 | 退去 | 遷回本籍地，寄留地除戶 |
| 離戶(籍) | 家屬不從家長，而被家長將其從家屬中除去之意，或成年人惡意分家斷離與原戶關係 | 拒絕復籍 | 1. 家屬未得戶主同意而結婚 2. 收養 子女 入他家，未得雙方戶長之同意，自結婚、收養事實發生日起一年內拒絕其復籍 |
| 本居地復歸 | 回本籍地復籍 | 榮稱 | 又稱榮銜，有官位(階)、獲勳等登載 |
| 續柄欄 | 載明前戶長姓名及其與現戶長之親屬關係 | 續柄細別欄 | 為易辨識與戶長關係及加註何人之配偶、 子女 、養子女等 |

| | | | |
|-----------|--------------------------------------|-------|--|
| 養子緣組 | 收養關係建立 | 離緣 | 終止收養關係 |
| 親權者 | 父母之法定代理權與監護權 | 後見人更迭 | 監護人變更 |
| 保佐人 | 協助監護人監護或準禁治產監護 | 被保佐人 | 被監護人 |
| 後見就職(後見人) | 擔任監護人 | 一子雙祧 | 又稱獨子雙祧或雙祧相續，本生父只生一名獨子，但叔伯父無子嗣經本生父承諾，族人同意過繼給已亡故的叔伯父當養子，若將來生父無他子時，該子兼雙祧，可繼承兩房之遺產 |
| 胎兒認知 | 胎兒之認領 | 將女報男 | 養女招贅夫 |
| 送戶 | 指未成年人被送去他戶為養女或童養媳 | 頭對 | 現稱為婚配 |
| 立繼(立命) | 被繼承人之人死後其寡婦、父母、父祖母、家長、族長為其(亡故人)立繼承之意 | 接倒房 | 死後養子(親屬以祭祀死者並繼承其財產為目的追立繼承人為其養子)(但死亡後才受理之養子收養關係，將不予承認) |
| 扶養 | 扶養他人子女在家而言(由時即為養子女) | 實家 | 被收養人從前之家(生家、原家) |
| 抽「豬母稅」 | 從母姓之約定 | 入籍 | 非因結婚、收養之理由而入他家 |
| 招穆 | 輩份排行 | 行衛不明 | 行方不明 |
| 削除(抹消) | 刪除 | 取消 | 撤銷 |
| 屆出 | 提出申請 | 取下願 | 退件申請 |

二、繼承登記法令補充規定(節錄)

內政部 108 年 6 月 25 日內地字第 1080263032 號令
 新增第 47 點之 1、第 47 點之 2、第 77 點之 1、第 106 點、
 修正第 2 點、第 3 點、第 20 點、第 23 點、第 59 點、第 62 點、第 66 點、第 68 點、
 第 77 點、第 91 點、第 92 點、第 98 點、第 104 點

第 2 點

日據時期臺灣省人財產繼承習慣分為家產繼承與私產繼承兩種。

家產為家屬(包括家長在內)之共有財產；私產係指家屬個人之特有財產。

家產繼承因戶主喪失戶主權而開始；私產繼承則因家屬之死亡而開始。

戶主喪失戶主權之原因：

(一)戶主之死亡。死亡包括事實上之死亡及宣告死亡。

(二)戶主之隱居。民國二十四年(日本昭和十年)四月五日台灣高等法院上告部判官及覆審部判官聯合總會決議，承認隱居有習慣法之效力，自該日起隱居始成為戶主繼承開始之原因。但隱居發生於該決議日期以前者，不能認為因隱居而開始之戶主繼承，而應以被繼承人死亡日期定其繼承開始日期。

(三)戶主之國籍喪失。

(四)戶主因婚姻或收養之撤銷而離家。

(五)有親生男子之單身女戶主，未廢家而入他家為妾。

第 3 點

因戶主喪失戶主權而開始之財產繼承，其繼承人之順序為：

(一)法定之推定財產繼承人。

(二)指定之財產繼承人。

(三)選定之財產繼承人。

第一順序之法定推定財產繼承人係男子直系卑親屬(不分長幼、嫡庶、婚生或私生、自然血親或準血親)且係繼承開始當時之家屬為限。女子直系卑親屬及因別籍異財或分家等原因離家之男子直系卑親屬均無繼承權。至於「寄留」他戶之男子直系卑親屬對家產仍有繼承權；已任寄留地之戶主，對被繼承人之遺產無繼承權。

男子直系卑親屬有親等不同者，以親等近者為優先。親等相同之男子有數人時，共同均分繼承之。

第二順序指定及第三順序選定之財產繼承人，應依當時之戶口規則申報。

第三順序選定之財產繼承人，不以在民法繼承編施行前選定為限。但至民國九十八年十二月十一日止，尚未合法選定繼承人者，自該日起，依現行民法繼承編之規定辦理繼承。

第 4 點

戶主無法定之推定戶主繼承人時，得以生前行為指定繼承人或以遺囑指定繼承人。如未指定時，親屬得協議為選定繼承人。指定或選定之繼承人無妨以女子或非家屬者充之。

第 6 點

戶主喪失戶主權後所生之男子，不因戶主已指定戶主繼承人，而喪失繼承權。

第 9 點

死亡絕戶(家)者如尚有財產，其經絕戶(家)再興，並有選定繼承人之事實或戶籍簿記載有選定繼承人者，得為戶主繼承及因此而開始之財產繼承。日據時期死亡絕戶(家)之遺產如未予歸公，致懸成無人繼承，光復後，應依我國民法繼承編之規定定其繼承人，不得再以絕戶(家)再興為由主張繼承申請登記。

第 10 點

日據時期招婿(贅夫)與妻所生子女，冠母姓者，繼承其母之遺產，冠父姓者，繼承其父之遺產。但父母共同商議決定繼承關係者，從其約定。

招婿(贅夫)以招家家族之身分死亡而無冠父姓之直系卑親屬時，其直系卑親屬不論姓之異同，均得繼承其父之私產。

招贅婚之女子死亡而無冠母姓之子女可繼承其私產時，由冠招夫姓之子女為第一順位繼承人。

第 12 點

日據時期私產之繼承：

(一)日據時期家屬(非戶主)之遺產為私產。因家屬死亡而開始之私產繼承，僅有法定繼承人而無指定或選定繼承人。

(二)私產繼承純屬財產繼承性質，與家之觀念無關，故分戶別居、別籍異財之直系卑親屬對家產雖無繼承權，但對於私產仍有繼承權。

(三)私產繼承之法定繼承人之順序如下：

1. 直系卑親屬。

2. 配偶。

3. 直系尊親屬。

4. 戶主。

(四)第一順序繼承人直系卑親屬有親等不同時，以親等近者為優先。親等相同之直系卑親屬有數人時，按人數共同均分繼承，不分男女、嫡庶、婚生、私生或收養，且非必與被繼承人同住一家，均得為繼承人。

第 13 點

繼承開始在光復前，依當時之習慣有其他合法繼承人者，即不適用民法繼承編之規定。如無合法繼承人時，光復後應依民法繼承編規定定其繼承人，但該所定之繼承人應以民法繼承編施行之日生存者為限。

第 16 點

繼承人須於繼承開始當時生存；繼承開始當時已死亡者，則無繼承人之資格，此即「同時存在原則」。至於同時死亡者，互不發生繼承權。

第 18 點

嫡母與庶子間僅具有姻親關係，故庶子對嫡母之遺產無繼承權。

第 23 點

日據時期成立之夫妻婚姻，夫得繼承妻之遺產，但妻非配偶，對夫之遺產尚無繼承權可言；其繼承在臺灣光復後開始者，夫妻間互無繼承權。

第 24 點

日據時期養親無子，以立嗣為目的而收養之過房子及螟蛉子，與現行民法繼承編施行法第七條所稱之「嗣子女」相當，其認定以戶籍記載為準。於臺灣省光復後開始繼承者，其繼承順序及應繼分與婚生子女同。

第 25 點

日據時期台灣有死後養子之習慣，即凡人未滿二十歲死亡者，得由親屬會議以祭祀死者，並繼承其財產為目的，追立繼承人為其養子，依此目的收養之養子，對死者之遺產得為繼承。

第 27 點

日據時期養子離家廢戶（家）或廢戶（家）再興，係戶口之遷徙，非終止收養之除籍，祇要收養關係繼續存在，其與養父母之擬制血親關係不因戶籍遷徙而受影響。

第 38 點

日據時期媳婦仔係以將來婚配養家男子為目的而收養之異性幼女，縱本姓上冠以養家之姓，其與養家僅有姻親關係，並無擬制血親關係，性質與養女有別，對養家財產不得繼承，而與其本生父母互有繼承權。

第 39 點

養女、媳婦仔與養家間之關係完全不同，養女嗣後被他人收養為媳婦仔，其與養父之收養關係並不終止，亦不發生一人同時為兩人之養女之情形，其對養父之遺產仍有繼承權。

第 40 點

①「無頭對」媳婦仔日後在養家招婿，且所生長子在戶籍上稱為「孫」者，自該時起該媳婦仔與養家發生準血親關係，即身分轉換為養女。②但媳婦仔如由養家主婚出嫁，除另訂書約或依戶籍記載為養女外，難謂其身分當然轉換為養女。

第 41 點

光復後養家有意將媳婦仔之身分變更為養女者，應依民法第一千零七十九條規定辦理，並向戶政機關申報為養女，否則不能認其具有養女身分。

第 42 點

除戶於本家而入他家之子女，其本家之戶籍均記載為「養子緣組除戶」，如經戶政機關查復確實無法查明其究係被他家收養為養女或媳婦仔時，可由申請人於繼承系統表上簽註，以示負責。

第 43 點

日據時期家產之第一順序法定之推定財產繼承人於繼承開始前死亡或喪失繼承權時，代襲（代位）財產繼承人限於被代襲人之直系男性卑親屬；至於私產，如被繼承人之直系卑親屬有於繼承開始前死亡或喪失繼承權者，無論被代襲人之直系男卑親屬或直系女卑親屬均得代襲繼承。

第 91 點

被繼承人（即登記名義人）於日據時期死亡或光復後未設籍前死亡，繼承人申辦繼承登記時，應依下列規定辦理：

- （一）被繼承人有生前戶籍資料而無死亡之戶籍記事時，應於辦妥死亡登記或死亡宣告登記後，據以辦理。
- （二）繼承人以書面向戶政機關申請被繼承人日據時期及光復後之戶籍資料，經戶政機關查復無資料，且合於下列情形之一者，免檢附土地登記規則第一百十九條第一項第一款規定文件辦理：
 1. 依繼承人檢附之戶籍謄本已能顯示被繼承人死亡，且申請人於繼承系統表註明登記名義人死亡日期。

