

裁判字號：最高法院 86 年台上字第 432 號民事判決

裁判日期：民國 86 年 02 月 14 日

裁判案由：土地房屋所有權移轉登記事件

最高法院民事判決

八十六年度台上字第四三二號

上訴人 甲○○  
訴訟代理人 洪宗仁律師  
李永然律師  
魏玉英律師

被上訴人 乙○○  
訴訟代理人 何玉嬌

右當事人間請求土地房屋所有權移轉登記事件，上訴人對於中華民國八十五年五月十三日臺灣高等法院臺中分院第二審判決（八十四年度上字第七五一號），提起上訴，本院判決如左：

主 文

上訴駁回。

第三審訴訟費用由上訴人負擔。

理 由

本件被上訴人主張：已故何賴金枝於民國八十一年四月十六日，由林俊雄律師代筆書立遺囑，將其所有坐落臺中縣○○鄉○○段○○○號（重測○○○鄉○○段三三一之七三號）土地，及其上門牌臺中縣○○鄉○○村○○路○○○號之三層樓房壹棟之所有權應有部分三分之二遺留由其女即上訴人及訴外人何秀如繼承，其餘三分之一應有部分則遺贈與伊，由伊負擔祭祀何家歷代祖先、掃墓、作風水及何賴金枝之祭祀。何賴金枝嗣於八十一年五月十二日死亡，伊切實履行其負擔，祭祀何家歷代祖先及何賴金枝，何秀如亦已將其繼承之系爭房地所有權應有部分移轉六分之一與伊，惟上訴人辦妥繼承登記後，遲不依遺囑意旨，移轉系爭房地所有權應有部分六分之一與伊等情，求為命上訴人將系爭房地所有權應有部分六分之一移轉登記與伊之判決。

上訴人則以：何賴金枝年輕時未受何玉嬌與張元芳夫婦（以下稱何玉嬌夫婦）尊重，亦未獲照顧，不可能指定彼夫婦為遺囑見證人，乃何玉嬌夫婦趁何賴金枝死亡前二十天體力盡失，精神不定之機會，利用不知情之律師訂立非何賴金枝本意之遺囑，應屬無效。該代筆遺囑係以打字方式為之，未由代筆人親自執筆，亦難認有效。何況被上訴人將何賴金枝靈位置於臺中市圓覺院後，係由伊作對年，並進祿位以資永久供奉，被上訴人並未依遺囑履行負擔，伊自得拒絕被上訴人之請求等語，資為抗辯。

原審審理結果，以：被上訴人主張何賴金枝於八十一年四月十六日，由林俊雄律師代筆，書立遺囑，將其所有系爭房地所有權應有部分三分之一遺贈與伊，由伊負擔祭祀何家歷代祖先、掃墓、作風水及何賴金枝之祭祀等事實，有遺囑書一份為證，上訴人對於其被繼承人何賴金枝於上揭時間書立遺囑之事實亦不爭執，堪認為真實。證人林俊雄律師結稱：「立遺囑人親自到我的事務所表示她未生男，特立該遺囑將系爭房地三分之一遺贈給乙○○。本件遺囑是我依立遺囑人之意旨起稿送打字，並將遺囑內容唸給立遺囑人及見證人聽，為慎重起見並由立遺囑人親自簽名蓋章並按指印，並且請張炳坤先生為遺囑之執行人。本件遺囑是由我代筆並兼任見證人」等語，足見系爭遺

囑確係依何賴金枝意思書寫。系爭遺囑由林俊雄律師起稿送打字，即與由其書寫者無異；且既經立遺囑人何賴金枝，代筆人林俊雄律師，見證人何玉嬌、張元芳簽名蓋章，與民法第一千一百九十四條規定代筆遺囑須由見證人親自執筆情形，亦無不符。上訴人以系爭遺囑非代筆人執筆，且代筆人林俊雄律師在遺囑書內僅記載為代筆人，並未記載併受指定為見證人，其書立違反法定方式，應屬無效云云置辯，尚無可採。上訴人另以：何賴金枝死亡時，被上訴人隱匿系爭遺囑，依民法第一千一百八十八條規定，應喪失受遺贈權等語抗辯，係以被上訴人早知何賴金枝立有關於繼承之遺囑，加以隱匿，直至八十二年十二月廿九日以存證信函通知，伊始知悉，而一年之祭祀已過云云，為其論據。惟何賴金枝書立遺囑，將系爭房地遺贈與被上訴人，對被上訴人而言，利莫大焉，豈有隱藏之理，且遺囑見證人何玉嬌夫婦為兩造之姑母及姑丈，既將遺囑之事告知被上訴人，不可能不同時告知上訴人。被上訴人八十二年十一月十二日之存證信函，係催請上訴人依遺囑內容履行，並非告知遺囑書立之事，上訴人不得據此謂伊接獲存證信函，始知有遺囑之事。其空言辯稱被上訴人故意隱匿遺囑云云，應無可取。系爭遺囑第一項訂定：「立遺囑人所有坐落台中縣○○鄉○○段三三一之七三號建、面積○·○一一四公頃及地上房屋建號一五四三號即門○○○鄉○○村○○路○○○號本國式三層樓房一棟，立遺書人百年之後，將前開房地作為三分，其中三分之二由長女甲○○、次女何秀如取得，另三分之一遺贈於侄乙○○取得，並由其負擔祭祀何家歷代祖先、掃墓、作風水及立遺書人祭祀」，則本件遺贈應屬附有負擔。被上訴人於何賴金枝出殯日捧斗，何賴金枝作對年及進祿位，置於臺中圓覺院，與乙○○有關等情，業據何玉嬌陳述屬實。依臺灣習俗，應認被上訴人已行嗣子之禮。證人何秀如亦陳述：被上訴人已安置何家歷代祖先、何賴金枝，按風俗祭祀，每年清明節均自臺北趕至臺中掃墓，已履行遺囑義務屬實等語。其並已將所繼承之系爭房地所有權應有部分六分之一，移轉登記與被上訴人，有土地登記簿謄本及建物改良物登記簿謄本可稽。上訴人辯稱：伊為何賴金枝作對年及骨灰進祿位，花費九萬四千元，被上訴人對遺囑訂定應對何家歷代祖先掃墓、作風水之負擔，並未履行，伊得撤銷遺贈云云，自無可採。從而，被上訴人本於遺囑，請求上訴人將系爭房地之所有權應有部分六分之一移轉登記與伊，即無不合，為其心證之所由得。因而將第一審所為上訴人敗訴判決，判予維持，駁回其上訴，經核於法尚無違誤。

查民法第一千一百九十四條規定，代筆遺囑應「使見證人中之一人筆記」，並未規定其筆記之方式，只需將遺囑意旨以文字表明，即無不可，是由代筆見證人親自書寫固屬之，如本件，由代筆見證人起稿而後送打字者，亦無不合。上訴人謂系爭遺囑係打字而成，並非代筆人親自書寫，與法定方式不符云云，尚無可採。又代筆遺囑應由遺囑人指定三人以上之見證人，由其中一位見證人代筆，為民法第一千一百九十四條所明定。本件代筆人於遺囑上簽名，雖只冠以「代筆人」之名，而未記載併為見證人，仍不失其見證人身分。上訴人辯稱：代筆人林俊雄律師不能計入見證人之中云云，亦無可採。至於系爭遺囑訂定被上訴人應負擔祭祀何家歷代祖先、掃墓、作風水及何賴金枝祭祀事宜，並未詳定其內容，故究應如何從事，始得謂符合遺囑意旨，因各地風俗均有不同，且有簡繁之分，自應就其整體觀察。被上訴人於何賴金枝出殯日捧斗，其後作對年及進祿位於臺中圓覺寺，亦與被上訴人有關，被上訴人現已安置何家歷代祖先、何賴金枝，並按風俗祭祀，每年清明節均自臺北趕至臺中掃墓，為原審確定之事實。原審因而認定已履行遺囑訂定之負擔，尚無不合。何賴金枝作對年及進祿位之費用縱令如上訴人所稱，係由其支付，亦不能因此即謂被上訴人未依遺囑訂定履行其負擔。上訴論旨，併就原審取捨證據、認定事實之職權行使，指摘為不當，聲明廢棄原判決，不能認為有理由。

據上論結，本件上訴為無理由。依民事訴訟法第四百八十一條、第四百四十九條第一項、第七十八條，判決如主文。

中 華 民 國 八 十 六 年 二 月 十 四 日

最高法院民事第六庭

審判長法官 吳 啟 賓

法官 謝 正 勝

法官 劉 福 來

法官 黃 熙 媽

法官 鄭 三 源

右正本證明與原本無異

書 記 官

中 華 民 國 八 十 六 年 二 月 二 十 二 日

D

---

資料來源：司法院法學資料檢索系統