臺灣臺中地方法院民事判決

111年度重家繼訴字第74號

原　　告　廖明德
訴訟代理人　廖偉辰律師
被　　告　廖明曄
　　廖智倩
上　一　人
訴訟代理人　陳冠仁律師

上列當事人間請求分割遺產事件，經本院於民國112年4月12日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

一、被告廖智倩應將如附表一編號1、3號所示之土地、建物於民國111年4月19日所為遺囑繼承登記予以塗銷，回復登記為原告與被告廖明曄、被告廖智倩公同共有。

二、兩造就被繼承人廖陳淳所遺如附表一所示之遺產，依附表一分割方法欄所示方法予以分割。

三、訴訟費用由被告廖智倩負擔負擔二分之一、被告廖明曄負擔四分之一，餘由原告負擔。

事實及理由

甲、程序方面：

本件被告廖明曄經合法通知，未於最後言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第386條各款所列情形，依家事事件法第51條準用民事訴訟法第385條第1項前段規定，依原告之聲請，由其一造辯論而為判決。

乙、實體方面：

壹、原告起訴主張：

一、被繼承人廖陳淳於民國110 年10月25日死亡，遺有如附表一所示之遺產，兩造均為廖陳淳之子女，應繼分各為3分之1。

二、廖陳淳既已於109 年9月7日另立新代筆遺囑（下稱系爭代筆遺囑），則被告廖智倩在廖陳淳死亡後，猶於111年4月19日

持廖陳淳之舊遺囑即108年5月8日自書遺囑，向地政機關辦理如附表一編號1、3號所示土地、建物（下稱系爭房地）之遺囑繼承登記，顯已侵害原告依繼承取得之權利，爰依民法第767條第1項、第828條第2項、第821條之規定，請求被告廖智倩應就系爭房地之遺囑繼承登記予以塗銷，並回復為兩造公同共有。

三、就分割方法部分，審酌不動產性質、經濟效用，如將之按兩造應繼分分割為分別共有，不僅對兩造並無不利益情形，亦無因各繼承人所受分配位置之價值不同，而有由兩造相互找補問題；又其餘遺產為存款，性質可分，按兩造之應繼分平均分配，亦符公平原則。

四、爰聲明：如主文所示。

貳、被告部分：

一、被告廖智倩則以：

(一)廖陳淳曾於108 年5月8日書立自書遺囑，指定將系爭房地，均由被告廖智倩單獨繼承，更於同日持該自書遺囑前往公證人事務所辦理認證，此事並有於生前明確告知原告及被告廖智倩、被告廖明曄，廖陳淳過世後，被告廖智倩亦持該自書遺囑向地政事務所辦理繼承事宜，故系爭房地現登記所有權人為被告廖智倩所有。

(二)原告事後突然提出系爭代筆遺囑，主張廖陳淳已另立遺囑，惟系爭代筆遺囑見證人之一黃秀惠律師於筆記繕打代筆遺囑之時，並未在場，代筆遺囑之製作過程不符合法定要件，依民法第73條前段規定應屬無效，況廖陳淳該時意識已經不清。

(三)退步言之，倘認系爭代筆遺囑為有效，原告提出之分割方案亦與系爭代筆遺囑之分割方法不符，而依自書遺囑欲將系爭房地留給被告廖智倩將來養老居住使用及系爭代筆遺囑第四點明載「前述房地由本人繼承人廖明德、廖明曄及廖智倩共同繼承後，應由長女廖智倩單獨使用收益，直至長女廖智倩百年之後為止」等語，足見廖陳淳仍然是希望將系爭房地留

给被告廖智倩居住使用。而系爭代筆遺囑雖載有系爭房地應由被告廖智倩單獨使用收益，直至被告廖智倩百年以後之限制，然並無從防免被告廖智倩以外之共有人將應有部分出售變賣之情形，縱然被告廖智倩依法得以行使優先承買權，仍有可能受限於經濟能力，而有事實上困難，致被告廖智倩將來可能面臨承買人主張變價分割之窘境，難以繼續居住或使用系爭房地，顯與廖陳淳之遺願不符，實非適當之分割方法。被告廖明曄對於將系爭房地交由被告廖智倩單獨繼承一事並無意見，廖陳淳既表明系爭房地要由被告廖智倩單獨使用收益，由被告廖智倩單獨繼承系爭房地，實際上對於原告之權益影響甚微，故本件遺產分割方案，應將系爭房地分割由被告廖智倩單獨繼承，其餘遺產部分則依應繼分比例，各取得3分之1，較能符合廖陳淳之遺願，並避免將來不必要之紛爭。

(四)並聲明：原告之訴駁回。

二、被告廖明曄未於最後言詞辯論期日到場，其先前到庭陳稱：系爭代筆遺囑無效，我沒聽過系爭代筆遺囑的事情，我若有聽過，一定會跟母親確認等語。

參、本院會同兩造整理並簡化爭點（茲依112 年1月4日爭點整理協議及全辯論意旨），就爭執、不爭執事項整理如下：

一、不爭執事項：

(一)被繼承人於110 年10月25日死亡，兩造均為繼承人，應繼分各三分之一。

(二)被繼承人於109 年9月7日形式上簽立代筆遺囑，詳如卷附證物，載明系爭廣明段不動產由兩造共同繼承各三分之一等語。

(三)被繼承人所遺遺產如起訴狀證物二所示。

(四)被告廖智倩於111年4月19日持被繼承人之108 年5月8日自書遺囑為遺囑繼承登記取得系爭廣明段不動產。

二、爭執事項：

(一)109年9月7日代筆遺囑是否有效？原告請求塗銷上開廣明段

遺囑繼承登記等有無理由？

(二)本件遺產之分割方法為何？

肆、本院之判斷：

一、就上開爭執事項，依兩造上開主張、答辯之內容，本院認：

(一)系爭代筆遺囑有效，原告請求塗銷系爭房地遺囑繼承登記有理由。

1.按遺囑係死者之最終意思，且其內容，大抵極關重要且其效力均於遺囑人死後始發生，故為確保遺囑人之真意，防止利害關係人爭執，並期遺囑人慎重其事起見，民法特別規定遺囑為要式行為（民法第1189條以下），遺囑非依法定方式為之者，法律上不生遺囑之效力（最高法院71年台上字第1805號判決參照）。復按遺囑應依左列方式之一為之：一自書遺囑。二公證遺囑。三密封遺囑。四代筆遺囑。五口授遺囑。代筆遺囑，由遺囑人指定三人以上之見證人，由遺囑人口述遺囑意旨，使見證人中之一人筆記、宣讀、講解，經遺囑人認可後，記明年、月、日及代筆人之姓名，由見證人全體及遺囑人同行簽名，遺囑人不能簽名者，應按指印代之，民法第1189條第1款、第1194條定有明文。民法第1194條所定使見證人中之一人筆記、宣讀、講解，乃在使見證人之一人依遺囑人口述之遺囑內容加以筆記，並由見證人宣讀，以確定筆記之內容是否與遺囑人口述之意旨相符，講解之目的則在說明、解釋筆記遺囑之內容，以使見證人及遺囑人瞭解並確認筆記之內容是否與遺囑人口述之遺囑相合，最後並須經遺囑人認可及簽名或按指印後，始完成代筆遺囑之方式。法律規定須由見證人加以筆記、宣讀、講解，僅在確保代筆遺囑確係遺囑人之真意。

2.民法所定遺囑之方式嚴格又須嚴守，則遺囑人之真意雖明但因違反法定方式，遺囑歸於無效之可能性增大，此有待透過解釋以調和之，而遺囑之法定方式，無非在確保遺囑人真意之手段而已，過於拘泥於嚴守方式，有礙遺囑人遺志之實現，不無本末倒置之嫌，因此遺囑之解釋，不應單依方式是

否嚴守而為形式的判斷，應置重於遺囑人真意之確保、遺囑自由之維持，就遺囑方式之嚴格性，予以緩和。

3.關於系爭代筆遺囑之製作過程，2 名見證人經隔離後，分別證述如下：

⑴證人即見證人黃彥傑到庭具結證述略以：當天在場有我、黃秀惠律師、還有一個受僱律師葉日謙，當事人有被繼承人還有她的家屬。當天被繼承人身體滿硬朗，是自己走進來的，思慮清楚。開始做代筆遺囑時，被繼承人有把她想要做的遺囑內容跟我們大家講，黃秀惠律師有跟她詢問。當時我們在會議室，黃秀惠在辦公室打完字後，逐條唸給被繼承人聽，讓她確認是不是她要的內容。在逐字念的過程中，念的如果是被繼承人的意思，她就OK。是逐條確認。除了黃秀惠律師在打字有離開之外，其它二位見證人沒有離開等語。

⑵證人即見證人黃秀惠律師到庭具結證述略以：當天在我事務所的會議室，被繼承人說因為廖智倩沒有結婚，本來有個遺囑房子要給廖智倩，但廖智倩有交一個男朋友，感覺不OK，怕被騙財騙色把房子賣掉，所以才來找我另立一個遺囑，她也有提到她覺得廖智倩對她不夠孝順，常常會對她大小聲，我記得是這二個原因，見證人有在場，但他們是否有記得我不知道。當天因為被繼承人神智清楚，身體也還可以，沒有錄音或錄影。被繼承人口述遺囑內容跟我講完後我就去打字，打完字之後我就進入會議室，我就一條一條的跟他講，講一段再跟他講解，逐段講解確認，也有用白話的方式跟被繼承人講解意思等語。

⑶審酌上開證人對於系爭代筆遺囑書立之經過及相關細節，所述大致相符，未見有何矛盾或不合理之處，是其等證述內容，應屬可採。被告廖智倩雖辯稱廖陳淳有無在場口述遺囑全部內容，兩位證人之證述內容完全不同云云，惟證人黃彥傑稱：「（開始做代筆遺囑時，被繼承人有說什麼嗎？）她有把她想要做的遺囑內容跟我們大家講，黃秀惠律師有跟她詢問。（遺囑內容是否有印象？）印象有房子的部分。」，

證人黃秀惠律師稱：「（被繼承人到場後，有無讓其自己口述遺囑內容？）當然是被繼承人要自己先口述，我才有辦法幫她記跟確認。」，可見兩位證人均證述廖陳淳當日有口述遺囑意旨，被告廖智倩上開所辯，顯有誤會。被告廖智倩另抗辯證人黃彥傑就廖陳淳究竟有無告知為何要做系爭代筆遺囑，無法明確其詞云云，惟證人黃彥傑於本院證述時，距其於109年9月7日擔任系爭代筆遺囑見證人已時隔2年餘，對於系爭代筆遺囑作成之若干細節，難免因時間久遠、記憶模糊，而有陳述不清之情形，與常情無違，尚無從僅以被告廖智倩所指上開瑕疵即認證人黃彥傑之證詞不可採信。

⑷觀諸上開證人之證詞，可知廖陳淳於109年9月7日作成系爭代筆遺囑時，精神狀況良好，並親自口述遺囑內容，由證人黃秀惠律師依廖陳淳之意，擬具遺囑內容，繕打後持該遺囑向廖陳淳逐條宣讀講解。被告廖智倩雖辯稱廖陳淳斯時意識不清云云，並舉證人即自109年11月開始照顧廖陳淳之人楊凱婷之證詞為憑（見112年2月15日言詞辯論筆錄），惟證人楊凱婷於109年11月以前未曾與廖陳淳接觸互動（本院卷第147頁），其證詞自無從鑑別廖陳淳於109年9月7日為系爭代筆遺囑之精神狀態及認知、理解等能力，無從為有利於被告廖智倩之認定。被告廖智倩另辯稱證人黃秀惠律師於筆記繕打系爭代筆遺囑時係至辦公室，並未在場即會議室云云，查證人黃秀惠律師上開依遺囑人口述遺囑意旨、筆記繕打、宣讀、講解，俱係於時間、空間相緊接之其事務所為之，自應認見證人、遺囑人於上開代筆遺囑時均係始終在場，被告廖智倩徒將同一辦公室區之不同隔間，區化細分認係不同空間，依前揭說明，顯將同一空間之概念為不當之劃分，拘泥嚴守而有礙遺囑人遺志之實現，要難憑採。至於被告廖智倩另抗辯系爭代筆遺囑全然未提及有前份自書遺囑存在，並交代另立後份代筆遺囑之目的、未錄音錄影等，均非代筆遺囑之法定要件，殊不可採。執此，系爭代筆遺囑之作成，無違反法定方式而屬無效之情事，應可認定。

4.按前後遺囑有相牴觸者，其牴觸之部分，前遺囑視為撤回，民法第1220條定有明文。廖陳淳所立第二份遺囑既屬有效之後立遺囑，則廖陳淳前立第一份遺囑即108年5月8日自書遺囑，與第二份遺囑就分配系爭房地予被告廖智倩或兩造繼承人而有抵觸部分，依上開規定，第一份遺囑即視為撤回而失其效力。

5.按繼承人有數人時，在分割遺產前，各繼承人對於遺產全部為公同共有。民法第1151條定有明文。又所有權人對於無權占有或侵奪其所有物者，得請求返還之。對於妨害所有權者，得請求除去之。有妨害其所有權之虞者，得請求防止之。民法第767條第1項定有明文。且依同法第821條規定，各共有人對於第三人，得就共有物之全部為本於所有權之請求；但回復共有物之請求，僅得為共有人全體之利益為之。同法第828條第2項規定第821條規定於公同共有準用之。承上述，被告廖智倩持已視為撤回而失效之第一份遺囑，就廖陳淳所遺系爭房地所辦理之遺囑繼承登記，自非合法，而妨害原告就系爭房地之公同共有權利，原告依法自得請求除去之。從而，原告請求被告廖智倩將上開遺囑繼承登記予以塗銷，為有理由，應予准許，爰判決如主文第一項所示。

(二)本件遺產分割方法

1.按被繼承人之遺囑，定有分割遺產之方法，或託他人代定者，從其所定。遺囑人於不違反關於特留分規定之範圍內，得以遺囑自由處分遺產。民法第1165條第1項、第1187條分別定有明文。再按裁判分割共有物，屬形成判決，法院定共有物之分割方法，應斟酌各共有人之意願、共有物之性質、經濟效用、共有土地之使用現況，並顧及分割後全體之通路及全體共有人之利益等，而本其自由裁量權為公平合理之分配，但並不受當事人聲明、主張或分管約定之拘束（最高法院70年度台上字第3468號、93年度台上字第1797號民事裁判可資參照）。

2.系爭代筆遺囑為有效遺囑，已如前述，內容略為系爭房地由

兩造共同繼承各3分之1，該伴隨應繼分指定之分割方法，自仍應尊重廖陳淳之意思，即屬有效，故本院認附表一編號1、3所示土地、建物，分歸由兩造所有，即如附表一分割方法欄所示。另附表一編號2、編號4至7部分，本院審酌上開遺產之性質、經濟效用及公平原則，認前開遺產應由兩造按應繼分比例分別共有、分配取得，爰判決如主文第二項所示。

伍、分割遺產之訴，係必要共同訴訟，原、被告之間本可互換地位，是本院認有關分割遺產部分之訴訟費用應由繼承人依應繼分比例負擔訴訟費用；至原告其餘勝訴部分，則應由被告廖智倩負擔，爰諭知如主文第三項所示。

陸、本件事實已臻明確，兩造其餘攻擊防禦及證據調查，均與本案之判斷不生影響，自毋庸一一審酌論列，併此敘明。

柒、訴訟費用負擔之依據：家事事件法第51條，民事訴訟法第80條之1。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　5　　月　　3　　日

家事法庭　　法　官　郭書豪

正本係照原本作成。

如對本判決上訴，須於判決送達後20日內向本院提出上訴狀。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　5　　月　　3　　日

書記官　古紘瑋

附表一

編號	遺產項目	分割方法
1	臺中市○○區○○段000地號土地（權利範圍：全部）	由原告廖明德、被告廖明曄、被告廖智倩分別共有各1/3。並應無償提供被告廖智倩單獨使用收益至死亡時止。
2	彰化縣○○鄉○○段0000地號土地（權利範圍：全部）	由兩造按附表二所示應繼分比例分別共有

3	門牌號碼：臺中市○○區○○街00000號（西屯區廣明段368建號） （權利範圍：全部）	由原告廖明德、被告廖明曄、被告廖智倩分別共有各1/3。並應無償提供被告廖智倩單獨使用收益至死亡時止。
4	郵局存款新臺幣1,041,666元	由兩造按附表二所示應繼分比例分配取得
5	臺灣銀行存款新臺幣2,479,597元	由兩造按附表二所示應繼分比例分配取得
6	臺銀人壽保險新臺幣3,506,638元	由兩造按附表二所示應繼分比例分配取得
7	郵局--應領9月國民年金新臺幣3,901元	由兩造按附表二所示應繼分比例分配取得

附表二

姓名	應繼分
廖明德	1/3
廖明曄	1/3
廖智倩	1/3