臺灣高等法院民事判決

111年度家上字第146號

上　訴　人　江菊英
訴訟代理人　黃國益律師
　　黃奕欣律師
被 上訴 人　馮凱倫
　　馮梅華
共　　同
訴訟代理人　陳明欽律師
　　鄭書暐律師

上列當事人間請求確認遺囑無效事件，上訴人對於中華民國111年3月25日臺灣臺北地方法院110年度家繼訴字第46號第一審判決提起上訴，本院於112年3月21日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

上訴駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

一、被上訴人主張：上訴人執有伊之被繼承人馮秋雄（民國108年12月29日死亡）為立遺囑人之同年11月28日代筆遺囑（下稱系爭遺囑）。惟因馮秋雄並無口述遺囑能力，又未指定訴外人吳承祐、曾玉桂及陳黃英宮（下各稱其名，合稱吳承祐等3人，後2人合稱曾玉桂等2人）擔任見證人，且未經見證人中之一人為馮秋雄為宣讀及講解，系爭遺囑復未經馮秋雄認可，不符民法第1194條規定之法定方式，自屬無效，爰求為確認系爭遺囑無效之判決。

二、上訴人則以：系爭遺囑係馮秋雄口述遺囑內容，由代筆人吳承祐筆記、宣讀、講解後，再由馮秋雄與吳承祐等3人簽名，其過程且經錄影存證，符合代筆遺囑之法定要式，自屬有效等語，資為抗辯。

三、原審為被上訴人全部勝訴之判決。上訴人不服，提起上訴，上訴聲明為：㈠、原判決廢棄；㈡、被上訴人在第一審之訴

駁回。被上訴人則答辯聲明：上訴駁回。

四、按確認法律關係之訴，非原告有即受確認判決之法律上利益者，不得提起之，民事訴訟法第247條第1項定有明文。此所謂即受確認判決之法律上利益，係指因法律關係之存否不明確，致原告在私法上之地位有受侵害之危險，而此項危險得以對於被告之確認判決除去之者而言，故確認法律關係成立或不成立之訴，苟具備前開要件，即得謂有即受確認判決之法律上利益。查被上訴人及訴外人馮百賢均為被繼承人馮秋雄之第一順位法定繼承人，然系爭遺囑記載馮秋雄指定由被上訴人及訴外人馮百賢各分得新臺幣200萬元之遺產，其餘遺產即均給予上訴人，被上訴人否認系爭遺囑有效，上訴人則主張系爭遺囑為有效，是被上訴人得繼承馮秋雄遺產之範圍，法律上地位即有不明確，則被上訴人以上訴人為被告，請求確認系爭遺囑無效，以除去此不確定之狀態，自有即受確認判決之法律上之利益。

五、被繼承人馮秋雄於108年12月29日死亡，由被上訴人及訴外人馮百賢共同繼承；上訴人自78年起即與馮秋雄為同居男女朋友關係。馮秋雄於108年間發現罹患乙狀結腸癌第四期；系爭遺囑係於108年11月28日製成，上載見證人為吳承祐等3人，經吳承祐律師以代筆人身分，利用電腦製作完成書面後再行列印，並由馮秋雄及吳承佑等3人親筆簽名等事實，為兩造於本院審理時所不爭執（見本院卷第353至354頁），此部分事實明確，可以認定。

六、系爭遺囑並非由馮秋雄自行以言語口述遺囑意旨所作成：

㈠、按代筆遺囑須由遺囑人指定3人以上之見證人，由遺囑人口述遺囑意旨，使見證人中之1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，不能簽名者，應按指印代之，為民法第1194條所明定。是代筆遺囑須由遺囑人在所指定3人以上之見證人始終親自在場聽聞其親自口述遺囑意旨，依該規定，遺囑人須以言語口述，不得以其他舉動表達，倘事先撰擬遺囑文

字，由見證人唸讀，遺囑人僅以點頭、搖頭或「嗯」聲等或其他動作示意表達，而未以言語口述遺囑意旨者，均不得解為遺囑人之口述。

㈡、查，系爭遺囑係見證人吳承祐依江菊英在電話中事先所告知之遺產範圍及預計分配方式，先行製作基本紀錄及遺囑初稿，並於遺囑作成日當天，由吳承祐到場拿出該初稿，就江菊英所提供之存摺等資料與馮秋雄當場核對確認，系爭遺囑內容非由馮秋雄本人自己親口講出來的完整內容等情，業據證人吳承祐（見證律師）於本院審理時證述明確（見本院卷第367至372頁），核與原審勘驗108年11月28日遺囑製作當天之第一段及第二段錄影畫面結果相符（見原審卷第296至312頁）。依原審上開勘驗筆錄所載，屢見吳承祐、曾玉桂、江菊英或是一再輪番要求馮秋雄必須按照著吳承祐事先撰擬之遺囑初稿朗讀，或是自行念讀出系爭遺囑內容，或是將馮秋雄暱稱為「小朋友」、應允給予馮秋雄所喜愛之金莎巧克力作為獎勵，以哄誘馮秋雄必須開口講述遺囑內容（見原審卷第297頁第23至24行、第27至31行、第298頁第2至3行、第300頁第1至2行、第6至8行、第10至14行、第26行、第29至31行、第301頁第2行、第5行、第7至11行、第302頁第24行、第26至31行、第303頁第13至14行、第16至23行、第27至31行、第304頁第9至10行、第12至13行、第304頁第31行至第305頁第3行、第5行、第7至8行、第11行、第19至25行、第30至31行、第306頁第1至3行、第22至23行、第30至31行、第307頁第3至15行、第23至26行、第308頁第1至4行、第12行、第16行、第23行、第28至30行），但馮秋雄始終不為所動。參以證人吳承祐於本院審理時，復已證陳馮秋雄於錄影前後之狀態均是一樣（見本院卷第376頁），堪認馮秋雄於108年11月28日製作代筆遺囑當天錄影前後，從未曾親自講述過系爭遺囑之全文內容甚明。此由徵諸馮秋雄於上開錄影過程中尚且向江菊英抱怨：「好啦！你自己念了嘛」等語（見原審卷第307頁第31行），益顯明瞭。故被上

訴人主張：系爭遺囑未經立遺囑人馮秋雄口述遺囑內容等語，即非無據。

㈢、證人吳承祐雖於原審及本院一再證稱：馮秋雄本人曾有講述過遺囑符合他本人的意思云云（見本院卷第372頁、原審卷第319頁第15至16行）。惟依原審勘驗筆錄所載，馮秋雄一開始經吳承祐開口詢問「有符合你的意思嗎」等語時，僅有茫然回稱：「啊？」等語（見原審卷第298頁第23至24頁），經吳承祐繼而表示：「比較重要的是說，你看你有沒有想要照這個遺囑的方式去分配，那如果有的話，就要麻煩你幫我把它念出來」等語後，馮秋雄仍搖頭否決吳承祐之提議（見原審卷第300頁第1至5行），而在場之上訴人及曾玉桂等2人雖仍不斷要求馮秋雄朗讀遺囑內容，但馮秋雄仍僅推稱：「你們統統看一看」或「看過了就好了」（見原審卷第300頁第17行、第25行），之後甚至搖頭閉眼拒絕朗讀系爭遺囑內容（見同上頁第26行、第301頁第11至12頁）。江菊英見狀，開口詢問馮秋雄：「你不願意嗎」等語，馮秋雄隨即搖頭且陸續明確回稱：「我不願意」、「這不是我想要的」、「我不會要這個東西啦」等語（見原審卷第301頁第13至14頁、第17行、第302頁第13頁），甚至一度舉起自己右手擺動陳稱：「跟我沒有關係啦」、「無所謂」等語（見原審卷第302頁第15行、第17行），吳承祐律師復曾當場表示：「那不願意沒辦法」、「要照伯伯的意思也可以，就是要整個大修過這樣子」、「……，如果說全部給江小姐要給妳的話，就是我稿要重寫……」等語（見原審卷第301頁第16行、第302頁第9行、第306頁第7至8行），綜觀原審勘驗錄影全程，充其量僅得見上訴人及吳承祐等3人輪番要求馮秋雄唸出吳承祐依江菊英意思撰擬之系爭遺囑內容，或自行以自己之主觀意見解讀馮秋雄之動作，但卻並未見馮秋雄本人自行開口肯認系爭遺囑內容為其本人真意。是證人吳承祐證稱：馮秋雄曾有講述過系爭遺囑合他本人的意思云云，核與原審勘驗結果不符，並無可信。

㈣、至原審勘驗筆錄雖亦顯示，馮秋雄在經吳承祐詢以是否要把全部遺產交給江菊英時，先是輕輕搖頭，於江菊英接話後，馮秋雄即稱「ㄟ全部給她」（見原審卷第304頁第15至19頁），但經江菊英表示無須重新書寫遺囑內容，要求馮秋雄按已撰擬完成之系爭遺囑作就好、拜託馮秋雄唸一下就好，馮秋雄隨即再次低頭閉眼而拒絕（見原審卷第305頁第7至10行），之後再開口也僅是片段表示：「厚……江菊英統統給……」、「剩餘的，交給江菊英處理」等語（見原審卷第306頁第4行、第308頁第25行），均不足以據此推認馮秋雄已有完整口述表達系爭遺囑意旨，仍不足資為對上訴人有利之認定。是以，系爭遺囑既係出於吳承祐以事先撰擬之文字，要求馮秋雄當場念讀，但遭馮秋雄當場拒絕拒絕配合，並明確表達系爭遺囑非出於其個人所想要，則被上訴人主張：系爭遺囑自始未經馮秋雄本人口頭講述，自不足以代表係其本人之遺願等語，即非無據。

七、見證人陳黃英宮並未全程始終在場見聞系爭遺囑製作過程：

㈠、按民法第1194條所定筆記、宣讀、講解固無須由同一見證人為之，然為筆記、宣讀、講解之行為者，仍須為見證人，且遺囑人口述遺囑意旨及見證人為筆記、宣讀、講解時，3名見證人應全程在場見證，以確認遺囑內容係遺囑人之真意，方符該條規定之立法意旨。

㈡、查證人陳黃英宮於本院審理時，業已清楚陳明：108年11月28日製作遺囑當天，伊都走來走去，有人叫伊，伊就過去，看一看伊又離開，因為伊家裡還有事等語（見本院卷第377頁），核與證人吳承祐證述：伊當天中午12時抵達馮秋雄住處後，簡單寒暄15分鐘後，就開始確認遺囑範圍，陳黃英宮是之後才到場，待了一陣子後又說她要回家去處理家務等語（見本院卷第371至372頁），以及證人曾玉桂證稱：陳黃英宮在正式錄影前曾離開過現場三到四次等語（見本院卷第364頁）相符，參以原審勘驗筆錄尚且記載陳黃英宮係於錄影過程中，始按電鈴進入馮秋雄住處為遺囑之見證等情一致

（見原審卷第298頁第4行），而系爭遺囑係自吳承祐於108年11月28日中午12時15分左右寒暄完畢後即開始進行製作，既據證人吳承祐於本院審理時陳明無誤（見本院卷第371至372頁），足見陳黃英宮雖列名為系爭遺囑之見證人，但卻未全程在場見證馮秋雄本人講述遺囑之具體經過，依前開說明，與代筆遺囑之法定要式有違。

八、按代筆遺囑，未依民法第1194條所規定之法定方式製作者，應屬無效（最高法院81年度台上字第484號判決意旨參照）。查，系爭遺囑既未經立遺囑人馮秋雄以言語口述之程序而對外表達其意旨，且該遺囑見證人陳黃英宮於遺囑製作過程中，又未全程在場見證聽聞馮秋雄親自口述系爭遺囑內容，依前開說明，系爭遺囑之製作過程即與民法第1194條所規定法定要式不合，自屬無效遺囑。從而，被上訴人主張：系爭遺囑欠缺代筆遺囑之法定要式而應屬無效等語，非無可採。

九、綜上所述，被上訴人主張系爭遺囑違反民法第1194條所規定之要式，請求確認系爭遺囑無效，為有理由。原審為上訴人敗訴之判決，核無不合。上訴人上訴意旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應予駁回其上訴。

十、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊或防禦方法，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不予逐一論列，附此敘明。

十一、據上論結，本件上訴為無理由，依家事事件法第51條、民事訴訟法第449條第1項、第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　4　　月　　11　　日

家事法庭

審判長法　官　王怡雯

法　官　吳素勤

法　官　呂綺珍

正本係照原本作成。

如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提理由書狀（均須按他造當事人之人數附繕本），上訴時應提出委任律師或具有律師資格之人之委任狀；委任有律師資格者，另應附具律師資格證書及釋明委任人與受任人有民事訴訟法第466 條之1第1項但書或第2項所定關係之釋明文書影本。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　　4　　月　　11　　日

書記官 蔡宜蓁