

臺灣高等法院民事判決

113年度家上字第118號

上訴人 黃柏軒

訴訟代理人 曾能煜律師

被上訴人 黃淑貞

張玉娟(即黃宏堡之承受訴訟人)

黃愛伶(即黃宏堡之承受訴訟人)

黃煌智(即黃宏堡之承受訴訟人)

黃愛然(即黃宏堡之承受訴訟人)

共同

訴訟代理人 陳麗增律師

張婉柔律師

上列當事人間請求確認遺囑無效等事件，上訴人對於中華民國112年6月15日臺灣新竹地方法院109年度家繼訴字第30號第一審判決提起上訴，本院於114年12月17日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

上訴駁回。

原判決主文第二項減縮為：確認被上訴人黃淑貞就被繼承人黃金琳所遺如附表編號一至三所示土地，及編號四所示房屋（1、2樓原有鋼筋混凝土造建物部分，不含增建之2、3樓部分）有六分之一特留分權利存在。

原判決主文第三項減縮為：確認被上訴人張玉娟、黃愛伶、黃煌智、黃愛然就附表編號一至三所示土地，及編號四所示房屋（1、2樓原有鋼筋混凝土造建物部分，不含增建之2、3樓部分）共有六分之一特留分權利存在。

第二審訴訟費用（除確定部分外）由上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序部分：

按在第二審為訴之變更或追加，非經他造同意，不得為之；但擴張或減縮應受判決事項之聲明者，不在此限，民事訴訟法第446條第1項、第255條第1項第3款定有明文。被上訴人

01 原依民法第1187條、第1225條、第767條第1項中段規定，請
02 求上訴人：(一)確認被上訴人黃淑貞就附表編號1至4所示不動
03 產有1/6特留分權利存在。(二)確認被上訴人張玉娟、黃愛
04 伶、黃煌智、黃愛然（下合稱張玉娟等4人）就附表編號1至
05 4所示不動產共有1/6特留分權利存在部分，嗣於本院民國11
06 4年12月17日言詞辯論期日就上開聲明(一)、(二)其中附表編號4
07 不動產部分，減縮為：附表編號4不動產即門牌號碼新竹縣
08 ○○鎮○○路0段000巷00號房屋1、2樓原有鋼筋混凝土造建
09 物（不含增建之2、3樓部分，下稱系爭建物），經上訴人同
10 意（本院卷二第90頁），合於上開規定，應予准許。

11 貳、實體部分：

12 一、被上訴人主張：黃宏堡（於111年1月24日歿，繼承人為張玉
13 娟等4人）、黃淑貞、參加人黃宏昌為黃金琳之繼承人，黃
14 金琳於108年11月2日死亡，遺有如附表「被上訴人主張」欄
15 所示編號1至5、7至17、24遺產，總價值新臺幣（下同）1,5
16 93萬1,082元。黃金琳於108年10月24日訂立代筆遺囑（下稱
17 系爭遺囑），將附表編號1至3所示坐落新竹縣○○鎮○○○
18 段000-0、000-0地號，及嗣後因分割增加之000-00地號土地
19 （下合稱系爭土地，分稱其地號），及系爭建物遺贈予孫子
20 上訴人。上訴人並持系爭遺囑向地政機關，以108年11月2日
21 遺贈為原因，就000-0、000-0、000-00地號土地於109年1月
22 7日辦理所有權移轉登記（下稱系爭遺贈登記，被上訴人誤
23 載為108年11月2日向新竹地政事務所辦理），另就000地號
24 土地以贈與為原因辦理移轉登記（詳原判決附表2〈下稱附
25 表2〉編號7、9至11），並將系爭建物之事實上處分權移轉
26 於其名下。然系爭遺囑侵害伊等依民法第1225條規定享有之
27 特留分權利，爰依民法第767條第1項中段規定，求為：(一)確
28 認黃淑貞就系爭土地及系爭建物有6分之1特留分權利存在。
29 (二)確認張玉娟等4人就系爭土地及系爭建物共有6分之1特留
30 分權利存在。(三)上訴人應將系爭土地之系爭遺贈登記塗銷
31 （被上訴人未就原審先位之訴上訴，黃金琳之系爭遺囑為有

01 效，業已確定，本院卷二第89、90頁，未繫屬於本院部分不
02 予贅述）。

03 二、上訴人則以：

04 (一)黃金琳於91年間即預將其主要財產分配予其子黃宏昌、黃宏
05 堡，其中由黃宏昌取得系爭土地、新竹縣○○鎮○○○段00
06 0、000-0地號（下分稱其地號）土地及系爭建物；由黃宏堡
07 取得同段000-0、000-0、000-0、000-0、000-0、000地號土
08 地（下稱其地號）。黃宏堡所分得前開土地，已分別於91
09 年、99年及100年間，以贈與為原因移轉取得土地所有權
10 （詳附表2編號1至5，同附表編號18至23所示），性質上屬
11 遺產之預付，應類推適用民法第1173條規定，計入應繼財產
12 予以歸扣。至黃宏昌部分，因其另有債務，黃金琳曾將00
13 0、000-0地號土地移轉登記予黃宏昌後，旋即再移轉登記回
14 黃金琳名下（詳附表2編號7、9所示）外，其餘原預計分配
15 予黃宏昌之土地，均未完成所有權移轉。嗣黃金琳於108年9
16 月間，始將上開土地贈與黃宏昌之子即伊辦理所有權移轉登
17 記。依系爭遺囑記載，黃宏堡、黃淑貞於黃金琳生前分別受
18 有土地及現金之贈與，不得主張特留分。

19 (二)伊主張黃金琳遺產內容及價值如附表「上訴人主張」欄所
20 示，就附表編號24土地並已為繼承登記，黃金琳之遺產總額
21 為2,246萬7,082元，特留分1/6為374萬4,514元。縱認系爭
22 遺囑侵害被上訴人之特留分，因系爭遺囑已為指定分割之方
23 式，被上訴人僅得請求金錢差額補償。黃淑貞前已分別取得
24 附表編號5承租權221萬7,047元、編號6現金47萬元，及編號
25 24土地價值的1/3即40萬7,400元，另可取得編號7至17之現
26 金股票合計123萬3,867元之1/3即41萬1,289元，故黃淑貞合
27 計可分得350萬5,736元遺產（計算式：221萬7,047元＋47萬
28 元＋40萬7,400元＋41萬1,289元），系爭遺囑縱侵害黃淑貞
29 之特留分，侵害數額僅23萬8,778元。黃宏堡已取得附表編
30 號18至23所示之土地，價值為519萬8,800元，編號24土地價
31 值40萬7,400元，另可取得編號7至17之現金股票41萬1,289

元，黃宏堡可分得601萬7,489元（計算式：519萬8,800元+40萬7,400元+41萬1,289元），大於其應得之特留分，故系爭遺囑未侵害黃宏堡之特留分，被上訴人不得請求塗銷系爭遺贈登記等語，資為抗辯。

三、原審為被上訴人部分勝訴判決，即確認黃淑貞就系爭土地及系爭建物有特留分1/6之權利存在；確認張玉娟等4人就系爭土地及系爭建物共有特留分1/6之權利存在；上訴人應將系爭遺贈登記塗銷。上訴人不服，就敗訴部分提起上訴。上訴聲明：(一)原判決不利於上訴人部分廢棄。(二)上開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴駁回。被上訴人答辯聲明：上訴駁回（被上訴人就備位之訴敗訴部分未據上訴，業已確定）。

四、兩造不爭執事項（本院卷一第290頁）：

(一)黃金琳於108年10月24日訂立系爭遺囑，於同年11月8日死亡，繼承人為黃宏昌、黃宏堡（111年1月24日歿）、黃淑貞，有代筆遺囑、戶籍謄本為佐（原審卷一第37、41、63至67頁、卷三第239頁）。

(二)上訴人於109年1月7日持系爭遺囑，經地政機關於同年月10日辦理系爭遺贈登記等情，有土地登記申請書、土地登記資料可參（原審卷二第7至18頁、卷一第109至122頁、本院卷二第197、199、201頁）。

(三)系爭建物自黃金琳過世後，即由黃宏昌、上訴人占有使用至今。

(四)附表編號1至5、7至17、24之「遺產種類、遺產內容、權利範圍」欄項目列入黃金琳之遺產。

五、按應得特留分之人，如因被繼承人所為之遺贈，致其應得之數不足者，得按其不足之數由遺贈財產扣減之。為民法第1225條前段所明定。本條規定之扣減權，係為應得特留分之繼承人利益而存在，並非共益權，其行使與否一任其自由（最高法院109年度台上字第271號判決意旨參照）。又遺產繼承與特留分之扣減，二者性質及效力均不相同。前者為繼承人於繼承開始時，原則上承受被繼承人之財產上一切權利義

01 務；繼承人有數人時，在分割遺產前，各繼承人對於遺產全
02 部為共同共有。後者則係對遺產有特留分權利之人，因被繼
03 承人之遺贈致其應得之數不足，於保全特留分之限度內，對
04 遺贈財產為扣減。而扣減權之行使，須於繼承開始後始得對
05 受遺贈人（非必為法定繼承人）為之；且為單方行為，一經
06 表示扣減之意思，即生效力。於法律未明文規定或當事人合
07 意之情形下，應不生雙方間之共同共有關係（最高法院96年
08 度台上字第1282號判決意旨參照）。是扣減權在性質上屬於
09 物權之形成權，經扣減權利人對扣減義務人行使扣減權者，
10 於侵害特留分部分，即失其效力，並非必要共同訴訟。本件
11 被上訴人主張特留分因遺贈而受侵害，依民法第1225條、第
12 767條第1項中段規定，對上訴人請求確認伊等特留分存在，
13 訴請上訴人應塗銷系爭遺贈登記。其中關於請求確認其等特
14 留分存在部分，與黃金琳另一繼承人黃宏昌無關，無列黃宏
15 昌為共同原告之必要，是被上訴人既係以黃金琳以遺贈超過
16 其所得自由處分財產之範圍，而致被上訴人應得之遺產數額
17 不足特留分而行使扣減權，則其以扣減義務人即上訴人為被
18 告，當事人自屬適格。

19 六、系爭遺囑有無侵害黃宏堡（歿）、黃淑貞之特留分？如有，
20 上訴人得否主張系爭遺囑已指定分割方式，而以補償差額方
21 式為遺產之分割？

22 (一)系爭遺囑有無侵害黃宏堡（歿）、黃淑貞之特留分部分：

23 1. 按特留分，由依民法第1173條算定之應繼財產中除去債務額
24 算定之，同法第1224條定有明文。是被上訴人主張特留分被
25 侵害，依前開規定請求，應先依民法第1173條計算本件黃金
26 琳之遺產範圍。

27 2. 黃金琳之遺產範圍：

28 被上訴人主張黃金琳遺有如附表編號1至4、5、7至17、24所
29 示遺產，各遺產價額如「被上訴人主張」欄所示等語，上訴
30 人主張附表編號18至23屬遺產之預付，應類推適用民法第11
31 73條規定，計入應繼財產予以歸扣，各遺產價額如「上訴人

主張」欄所示等語。茲就附表所列各項，分述如下：

(1)編號7至17、24部分之金額（或價額），列入黃金琳之遺產等情，為兩造所不爭執，應堪認定。

(2)編號1至3之系爭土地部分：

①系爭土地價額分別為485萬8,000元、592萬4,800元，為兩造所不爭執。

②系爭遺囑第1條、第2條記載：「本人黃金琳所有坐落○○鎮○○○段000-0地號土地，權利範圍全部遺贈予孫子黃船軒」、「本人黃金琳所有坐落○○鎮○○○段000、000-0、000-0地號土地，權利範圍全部遺贈予孫子黃船軒。本人並同意於生前先將前述000、000-0、000-0地號土地贈予黃船軒並辦理移轉登記。如本人生前已完成移轉登記，不影響本遺囑效力」等語（原審卷一第41頁），上訴人於109年1月7日持系爭遺囑，以遺贈為由，辦理系爭土地所有權移轉登記等情（見不爭執事項(二)），並有土地登記申請書可參（原審卷一第109至122頁），證人林君鴻律師即系爭遺囑代筆人結證稱：黃梁添於108年10月24日打電話給伊，說當事人需要寫代筆遺囑，伊到林口長庚醫院病房時，黃金琳、黃春堂、黃宏昌、鄧正義都在病房，伊有向黃金琳表示伊律師身分，並詢問其是不是要做遺囑、處理遺產分配，黃金琳說對...黃金琳說有1棟房子、及坐落土地、屋前屋後土地，要贈與給孫子黃船軒，其中有幾筆已經委託黃梁添辦理贈與移轉登記，黃梁添當場拿出地籍圖、土地謄本，伊向黃金琳確認是不是000-0、000-0、000、000-0地號土地、系爭建物都要給黃船軒，黃金琳說是...確認後，伊替黃金琳書寫代筆遺囑，寫完宣讀給其聽，黃金琳確認後蓋手印，伊、其他見證人分別在系爭遺囑上簽名，黃金琳是要為遺贈，並非贈與，因為據伊所知000-0、000-0、000-0地號土地當時已經以贈與原因在辦理所有權移轉登記，但因農用證明問題不確定可否辦理完成，所以才會以遺贈方式辦理等語（原審卷三第10至14頁），並有地籍

異動索引、土地登記申請書、土地謄本可參（詳附表2編號9至11所示），是系爭土地係黃金琳遺贈予上訴人一情，應堪認定，上訴人抗辯係黃金琳生前贈與上訴人云云，洵非有據。

(3)編號4之系爭建物部分：

系爭遺囑第3條載明：「本人黃金琳所有門牌號號碼○○鎮○○路○段000巷00號房屋，遺贈予孫子黃舫軒」等語（原審卷一第41頁），佐以林君鴻於原審明確證述黃金琳是要為遺贈，並非贈與，已如前述，則系爭建物係黃金琳遺贈予上訴人一情，堪以認定。上訴人辯稱系爭建物（即1、2樓原始建物部分）鑑定價格過高，應以耐用年限50年計算價額為134萬2,368元云云，查系爭建物經估價於108年11月2日之價額為187萬1,933元，有誠立不動產估價師聯合事務所出具之不動產估價報告摘要可參（原審卷三第325至368頁）。鑑定證人陳俊宏證稱：系爭建物建材係現場判斷，並與兩造確認為鋼筋混凝土造，建物每坪價格係主觀、並觀察建物外觀概況，伊係依重製法認定系爭建物價額，鑑定建物價格不會考量裝潢部分，如果嚴重漏水方為考量，但系爭建物並無嚴重漏水，依上訴人所提出照片，並不會影響鑑定價格，中華民國不動產估價師公會全國聯合會第4號公報所載耐用年限50年是參考值，伊依系爭建物現況判斷其沒有那麼老舊，所以伊依估價技術規則規定，以觀察法進行修正，將耐用年限調整為60年，伊估價報告係依法做成等語（原審卷四第378至382頁），陳俊宏業將其估價過程、依據詳細敘明記載在估價報告中，上訴人又未能證明陳俊宏所為估價有何違法之處，則陳俊宏上開估價，應可採憑，上訴人此部分所辯，難以採憑。是系爭建物之價額為187萬1,933元，並應計入黃金琳之遺產，堪以認定。

(4)編號5部分：

- ①查黃金琳自93年開始承租新竹縣○○鎮中央市場第22號攤位（下稱系爭攤位），嗣由黃淑貞取得系爭攤位使用權等

情，有新竹縣○○鎮公所（下稱○○鎮公所）111年5月13日函、原審公務電話紀錄可佐（原審卷三第373、453頁）。系爭攤位經以收益法（直接資本化法）、比較法鑑定之市場條件下使用價值、轉讓交易價值分別為82萬0,282元、138萬元等情，有黃小娟不動產估價師事務所不動產估價報告書可參（下稱攤位估價報告，見外放估價報告第33頁），黃金琳為系爭攤位原始承租人，且系爭攤位具有交易價值，則系爭攤位承租權自屬黃金琳遺產之一部，且於轉讓時，可期待獲得相當之交易利益，是系爭攤位轉讓交易價值138萬元應計入黃金琳之遺產。

- ②被上訴人主張依○○鎮公所函復，系爭攤位僅得為無償轉讓，且租用人僅取得使用權，非所有權，故系爭攤位應以交易價值82萬282元認定其價額云云。上訴人則抗辯系爭攤位之價值為221萬7,047元，攤位估價報告就系爭攤位之交易價值估算為138萬元，顯較實際成交價值為低云云。並提出網路資訊照片1份為據（原審卷三第145至149頁）。經查：○○鎮公所固函復：依據零售市場管理條例第10條第5項暨新竹縣公有零售市場攤（鋪）位轉讓辦法規定，經核准使用公有市場攤（鋪）位後，應自行經營，不得轉租或分租，非滿2年不得轉讓，轉讓需檢附相關資料向公所申請，經審核合格核准同意轉讓，為無償方式等語，有該所111年8月11日函可查（原審卷四第111頁），惟依攤位估價報告所載，系爭攤位確具有交易價值，且估價師係就系爭攤位進行產權、一般因素、區域因素、個別因素、不動產市場現況調查，並以勘估標的在本次勘估條件依最有效使用情況下，經估價師專業意見分析後，做成系爭攤位價格勘估等情（見攤位估價報告第33頁），且上訴人所提之網路資訊照片內容不清，且僅係開價，攤位大小不明，無從據以認定有其主張之價值，是系爭攤位之價值應以攤位估價報告所載之轉讓價值138萬元為據，兩造之上開主張，洵非可採。

01 (5)附表編號6部分：

02 上訴人抗辯黃淑貞於79年結婚前，黃金琳以193萬5,000元
03 出售新竹縣○○鎮○○○段000-0地號土地（下稱其地
04 號），將其中20萬元贈與黃淑貞，於107年11月22日提領27
05 萬元贈與黃淑貞供其營業云云，並提出買賣契約、存摺明
06 細為證（原審卷一第410至416頁），然為黃淑貞所否認，
07 而該買賣契約僅可認黃金琳有於78年3月7日出售000-0地號
08 土地，存摺明細僅可認黃金琳竹東地區農會帳戶於107年11
09 月22日提領27萬元，均無從證明黃金琳有贈與20萬元、27
10 萬元予黃淑貞之情。另證人黃春堂固證稱：黃金琳說黃淑
11 貞結婚時拿好多錢、拿好幾次，系爭攤位也給她了，所以
12 不能再分土地給黃淑貞等語（原審卷二第209頁），惟其
13 上開證述，均未明確證稱黃淑貞於何時，係以何原因，由
14 黃金琳處取得多少金額款項，自難遽認黃金琳有因黃淑貞
15 結婚或營業而贈與47萬元。是上訴人此部分抗辯，難以採
16 信。

17 (6)編號18至23部分：

18 上訴人主張：黃宏堡分別於91、99、100年間以贈與為原
19 因，由黃金琳移轉名下如附表編號18至23所示土地所有
20 權，此部分屬遺產之預付，應計入黃金琳之遺產等語。為
21 被上訴人所否認，並稱黃宏堡係因黃金琳履行伊等爺爺黃
22 阿宗之財產分配，依照覺書約定，而以贈與為原因，取得
23 編號18至23所示土地所有權等語。經查：

- 24 ①黃宏昌、黃宏堡、黃淑貞之爺爺黃阿宗（88年2月17日歿）
25 育有其等父親黃金琳、叔叔黃春堂、黃文江（已歿）、黃
26 文達4兄弟，編號18至23所示土地之價額分別為120萬元、1
27 24萬3,600元、15萬8,000元、15萬6,000元、201萬8,400
28 元、42萬2,800元等情，為兩造所不爭執（原審卷四第477
29 頁至第481頁）；又上開土地分別於91年11月12日、99年11
30 月29日、100年4月11日，以贈與為登記原因，由黃金琳移
31 轉所有權登記予黃宏堡等情，有土地謄本、土地登記申請

書、地籍異動索引可參（詳附表2編號1至5、原判決附表3〈下稱附表3〉編號11所示），則編號18至23土地係由黃金琳以贈與為原因，移轉所有權登記予黃宏堡一情，堪以認定。

②依被上訴人提出之覺書（下稱系爭覺書）記載：立覺書人黃金琳、黃宏堡、黃國書（黃春堂之子）等3人，目前在黃金琳名下旱溜地○○鎮○○○段000-0、000-0、000、000、000、000-0、000、000等8筆土地，黃宏堡名下○○鎮○○○段000地號土地，黃國書名下○○鎮○○○段000、000地號等2筆土地，總計4.8122公頃之土地（下分稱其地號），原係黃金琳、黃春堂、黃文江、黃文達四兄弟所共有，同意在父親、祖父黃阿宗百年歸壽後由四兄弟均分，黃金琳並須先將以上開土地抵押貸款清償。上開四兄弟為黃金琳、黃春堂、黃文江（33歲逝世，由黃宏堡繼承）、黃文達。…中華民國87年6月5日」等語，有系爭覺書可稽（原審卷二第85頁）。而黃宏堡所取得編號18至23土地，均為系爭覺書上所載土地、或由各該土地分割而來（詳附表2編號1至6，其中劃有底線者即系爭覺書所載地號）；另黃宏堡、黃舫軒、黃春堂之子即黃國書、黃少鴻2人、黃文達自89年間起至109年間止因交換、贈與或遺贈所取得之系爭覺書上所載土地或由各該土地分割而來，分別為1萬2,369平方公尺、1萬1,068平方公尺、1萬1,966平方公尺（5,698+6,268）、1萬1,777平方公尺（詳附表2「面積、總計」欄、附表3「面積、合計」欄所示），系爭覺書所載土地事實上幾乎平均分配予黃阿宗4子或其孫子之狀況，與系爭覺書該記載內容相符。佐以黃文達證述：黃金琳早年經濟不好，拿祖產過戶到自己名下，黃春堂怪黃金琳侵占，2人在80幾年時鬧翻，黃春堂吵要分家。堂兄弟黃金勝（大伯兒子）、黃水松（二伯兒子）就協助處理黃阿宗名下土地，系爭覺書所提到的土地都是黃金琳的，當時是把黃阿宗的土地都拿出來分，黃水松、黃金勝作證、抽籤，抽籤時黃

01 文江已經過世了。黃金琳叫伊在系爭覺書上簽名，黃金琳
02 簽好拿給伊簽，黃阿宗也有簽名，是分開簽名的，伊沒有
03 看到黃國書、黃春堂、黃金勝、黃金琳、黃宏堡簽名過
04 程，但有看到黃阿宗簽名，因為黃金琳、黃春堂兄弟感情
05 不好，他們協調好才簽，黃金琳說黃宏堡要頂黃文江香
06 火，所以黃文江應分得那份就給黃宏堡，黃文江在世時，
07 黃宏堡會去幫忙照顧。黃宏堡、黃國書係因為要成為農會
08 會員參與農會選舉，所以其等名下才會登記取得系爭覺書
09 上所载土地，黃阿宗過世後沒有重新抽籤，黃阿宗另外有2
10 個兒子黃阿潭、黃文武小時候就夭折了，所以沒有參與分
11 配等語（原審卷二第213至219頁、卷四第34至39頁），足
12 見系爭覺書為真正，是黃宏堡取得如附表2編號1至6部分，
13 係黃文江所應分配之部分。

- 14 ③上訴人雖抗辯：依黃春堂證述，系爭覺書非真正云云。黃
15 春堂固證述：黃金琳於80幾年間未經其他兄弟同意將黃阿
16 宗名下土地過戶至自己名下，黃阿宗過世3年後要求他過戶
17 至4兄弟名下，將黃阿宗土地分成4份，用抽籤方式決定，
18 因為黃金琳說有2個兒子，所以要2份，因為他是長子，其
19 他兄弟就順著他；黃宏堡繼承黃文江煙火是在黃阿宗在世
20 時說的，伊沒看過系爭覺書，也沒有在其上簽名；分配黃
21 阿宗土地時，黃文江已經過世，分成4份，其中有1份是黃
22 文江的，改稱：伊不清楚分配黃阿宗財產時，黃文江過世
23 沒，伊記不清楚黃宏堡有沒有繼承黃文江煙火；伊分得的
24 部分，直接過戶至伊兒子黃國書、黃少鴻名下等語（原審
25 卷二第206至212頁、卷四第39至44頁），黃春堂與黃金
26 琳、黃文達既係分配在黃阿宗之財產，其子黃國書、黃少
27 鴻所分配取得土地原亦屬黃阿宗所有，堪認附表2、3所示
28 土地之移轉登記係分配黃阿宗所有之土地，而黃春堂係因
29 不認同黃金琳擅將黃阿宗之土地移轉至自己名下，乃要求
30 黃金琳分配、移轉土地所有權，且自己亦有2子，豈可能任
31 由黃金琳取得2份財產分配其子，而未提出爭執之理，黃春

堂此部分證述，顯與常情不符，不足採信。是上訴人此部分抗辯，亦難可採。

④基上，黃宏堡係依系爭覺書約定取得黃文江原所應分得部分即編號18至23土地，而非黃金琳將屬於自己之財產預先分配與黃宏堡，故被上訴人主張編號18至23土地不應計入黃金琳遺產等語，應可採憑。

(7)綜上，黃金琳遺產如附表編號1至5、7至17、24（見不爭執事項(四)）所示，其金額（或價額）分別如附表「本院認定」欄所示，共計1,649萬0,800元，堪以認定。上訴人辯稱黃金琳遺產總額為2,246萬1,082元云云，並不足取。

3. 按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；應得特留分之人，如因被繼承人所為之遺贈，致其應得之數不足者，得按其不足之數由遺贈財產扣減之。受遺贈人有數人時，應按其所得遺贈價額比例扣減，民法第1187條、第1225條分別定有明文。次按遺囑人依民法第1165條第1項規定指定遺產分割方法，若侵害繼承人之特留分，得類推適用民法第1225條規定，許被侵害者行使扣減權，以保障其權利（最高法院111年度台上字第334號、108年度台上字第1706號判決參照）。經查：

(1)黃金琳遺產總價額為1,649萬0,800元，已如前述，其以系爭遺囑將系爭土地及系爭建物遺贈予黃舫軒，有系爭遺囑可參（原審卷一第41頁），遺贈之價額共計1,265萬4,733元（計算式詳附表編號1至4「本院認定」欄所示）。惟黃金琳之繼承人為黃宏昌、黃宏堡、黃淑貞共3人，依民法第1141條及第1223條第1款規定，黃宏堡、黃淑貞對黃金琳之遺產有6分之1特留分，系爭遺囑將遺產中系爭土地及系爭建物遺贈予黃舫軒，業已侵害黃宏堡、黃淑貞之特留分權利，依上說明，黃宏堡之繼承人張玉娟等4人、黃淑貞依民法第1225條規定行使扣減權，自屬有據。上訴人辯稱黃淑貞已取得遺產價值350萬5,736元，黃宏堡已取得遺產價值6

01 01萬7,489元，特留分未受侵害云云，並不可採。

02 (2)按扣減權經行使後，於侵害特留分部分失其效力，因而回
03 復之特留分自仍概括存在於所有遺產上，非謂該特留分即
04 易為應有部分，存在於各具體之標的物上，無從於該遺產
05 標的物具體區別侵害之應有部分範圍為何。基此，扣減權
06 經行使後，特留分權利人為排除遺囑登記對其所有權之妨
07 害，即有請求塗銷全部遺囑登記之必要（最高法院112年度
08 台上字第2197號判決意旨參照）。準此，被上訴人行使特
09 留分扣減權時，其等受侵害之特留分即回復而概括存在於
10 全部遺產之上，被上訴人回復為系爭土地及系爭建物之公
11 同共有人，則被上訴人請求確認認黃淑貞就如附表編號1至
12 4所示不動產有特留分1/6之權利存在，張玉娟等4人共有特
13 留分1/6之權利存在，上訴人應將如附表編號1至3所示土地
14 於109年1月10日（原因發生日為108年11月2日）之系爭遺
15 贈登記塗銷，應屬有據。上訴人辯稱被上訴人僅得請求金
16 錢補償云云，並不可採。

17 七、綜上所述，被上訴人依民法第767條第1項中段規定，請求確
18 認系爭土地及系爭建物各有1/6特留分權利存在，上訴人應
19 將如附表編號1至3所示土地於109年1月10日（原因發生日為
20 108年11月2日）之系爭遺贈登記塗銷，為有理由，應予准
21 許。上訴論旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為無
22 理由，應駁回上訴。並依被上訴人減縮之聲明更正如本判決
23 主文第2、3項所示。

24 八、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所用之證
25 據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不
26 逐一論列，附此敘明。

27 九、據上論結，本件上訴為無理由，判決如主文。

28 中 華 民 國 115 年 1 月 14 日

29 家事法庭

30 審判長法 官 紀文惠

31 法 官 楊珮瑛

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 115 年 1 月 20 日

書記官 高宥恩

附表：

編號	遺產種類	遺產內容	權利範圍	原審認定之價額(新臺幣)	被上訴人主張 (本院卷二第101頁)	上訴人主張 (本院卷一第506至523頁)	本院認定	備註
1	土地	新竹縣○○鎮○○○段000-0地號土地	全部	485萬8,000元	列入應繼遺產	屬生前贈與，不應列入應繼財產	485萬8,000元	原審卷一第43、107至122、151、254至262頁、卷四第469頁
2		新竹縣○○鎮○○○段000-0地號土地	全部	592萬4,800元	列入應繼遺產	屬生前贈與，不應列入應繼財產	592萬4,800元	原審卷一第45、107至122頁、卷

								四第46 9頁
3		新竹縣○○ 鎮○○○段 000-00地號 土地(109 年4月9日分 割自原000- 0地號土 地)	全部					原審原 審卷一 第187 頁。
4	房 屋	門牌號碼新 竹縣○○鎮 ○○路0段0 00巷00號房 屋(原1、2 樓鋼筋混凝 土造)	全部	187萬1,93 3元	列入應繼 遺產	屬生前贈 與,不應 列入應繼 財產;若 為遺產, 價值為13 4萬2,368 元	187萬1, 933元	原審原 審卷三 第325 至368 頁。
5	承 租 權	新竹縣○○ 鎮中央市場 第22號攤位 之承租使用 權		轉讓交易 價值138萬 元	列入應繼 財產,價 值82萬0, 282元	列入應繼 財產,價 值221萬 7,047元	138萬元	原審原 審卷四 第488 頁及外 放估價 報告書
6	現 金	78.3.7、10 7.11.22贈 與黃淑貞各 20萬元、27 萬元		47萬元	不列入應 繼財產	應列入應 繼財產	0元	原審原 審卷一 第410 至412 頁、第 416頁
7	存 款	中華郵政		100萬元	不爭執	不爭執	100萬元	原審卷 一第39 頁
8		竹東二重埔 郵局		2萬7,396 元	不爭執	不爭執	2萬7,39 6元	
9		竹東地區農 會		1萬4,168 元	不爭執	不爭執	1萬4,16 8元	
10		新竹第一信 用合作社		247元	不爭執	不爭執	247元	
11	投 資	大東紡織股 份有限公司		6,722元	不爭執	不爭執	6,722 元	

		763股						
12		臺南紡織股份有限公司 7,393股		8 萬 2,431 元	不爭執	不爭執	8 萬 2,43 1元	
13		臺南紡織股份有限公司 現金股利		8,863元	不爭執	不爭執	8,863 元	
14		大東紡織股份有限公司 現金股利		210元	不爭執	不爭執	210元	
15		萬有7000股		7萬元	不爭執	不爭執	7萬元	
16		若悠1383股		1 萬 3,830 元	不爭執	不爭執	1 萬 3,83 0元	
17	汽 車	車牌號碼00 -0000		1萬元	不爭執	不爭執	1萬元	
18	土 地	新竹○○鎮 ○○○段00 0-0地號(分 割自000地 號)	全部	120萬元	不列入應 繼財產	應列入應 繼財產	0元	原審卷 一第14 1、217 至 221 頁、卷 二第87 頁
19		新竹○○鎮 ○○○段00 0-0地號(分 割自000-0 地號)	全部	124 萬 3,60 0元	不列入應 繼財產	應列入應 繼財產	0元	原審卷 一第14 3、223 至 225 頁、卷 二第89 頁
20		新竹○○鎮 ○○○段00 0-0地號(分 割自000地 號)	全部	15 萬 8,000 元	不列入應 繼財產	應列入應 繼財產	0元	原審卷 一第14 7、227 至 229 頁、卷 二第91 頁
21		新竹○○鎮 ○○○段00 0-0地號(分	全部	15 萬 6,000 元	不列入應 繼財產	應列入應 繼財產	0元	原審卷 一第14 9、231

		割自 000 地號)						至 233 頁、卷二第 93 頁
22		新竹○○鎮○○○段 00-0 地號(分割自 000-0 地號)	全部	201 萬 8,400 元	不列入應繼財產	應列入應繼財產	0 元	原審卷一第 145、235 至 237 頁、卷二第 95 頁
23		新竹○○鎮○○○段 000 地號	全部	42 萬 2,800 元	不列入應繼財產	應列入應繼財產	0 元	原審卷二第 155、157 至 159 頁
24		新竹○○鎮○○○段 000 地號	全部	122 萬 2,200 元	不爭執	不爭執	122 萬 2,200 元	原審卷二第 359 至 365 頁
合計					1,593 萬 1,082 元	2246 萬 7,082 元	1,649 萬 0,800 元	