

臺灣高等法院民事判決

113年度重家上字第105號

上訴人 林 莎

訴訟代理人 陳睿智律師

鍾李駿律師

被上訴人 林聖生

林嘉生

林 姍

林 娜

陳 葶

陳 臻

陳學寰

陳學安

陳學豪

訴訟代理人 郭怡青律師

複代理人 黃奕儒律師

上列當事人間請求塗銷繼承登記等事件，上訴人對於中華民國113年5月17日臺灣新北地方法院第一審判決（112年度重家繼訴字第46號）提起上訴，本院於114年3月5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

壹、程序方面

一、按當事人於第二審不得提出新攻擊或防禦方法，但對於在第

01 一審已提出之攻擊或防禦方法為補充者，不在此限，民事訴  
02 訟法第447條第1項第3款定有明文。本件上訴人於原審主張  
03 被繼承人陳金鳳於民國108年7月10日所立代筆遺囑（下稱前  
04 遺囑）關於遺贈新北市○○區○○段000地號土地應有部分1  
05 萬分之484及其上0000建號房屋（下稱系爭房地）予陳學豪  
06 及陳學寰（下稱陳學豪2人）部分，與其111年5月8日代筆遺  
07 囑（下稱系爭遺囑）指定上訴人及林聖生繼承系爭房地部分  
08 牴觸，視為撤回，陳學豪2人依前遺囑登記為該房地所有  
09 人，侵害上訴人及林聖生之繼承權，依民法第1146條第1  
10 項、第767條第1項中段、第821條規定，請求被上訴人塗銷  
11 系爭房地所有權移轉登記、繼承登記及遺囑執行人登記。並  
12 於本院第二審程序主張：縱系爭遺囑無效，該遺囑亦為陳金  
13 鳳與上訴人及林聖生間就系爭房地之死因贈與契約，該行為  
14 與前遺囑關於遺贈系爭房地部分牴觸，此部分遺囑仍視為撤  
15 回等語（見本院卷第198至200頁）。核其此部分主張係就同  
16 一訴訟標的補充事實及法律上陳述，非為訴之變更或追加，  
17 且屬就「前遺囑視為撤回」之攻擊方法為補充，合於首揭規  
18 定，應予准許。

19 二、被上訴人林聖生、林姍、陳葶、陳臻、陳學寰、陳學安經合  
20 法通知未於言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第386條所  
21 列各款情形，爰依上訴人之聲請，由其一造辯論而為判決。

## 22 貳、實體方面

23 一、上訴人主張：被繼承人陳金鳳於民國111年9月10日死亡，伊  
24 及林聖生、林嘉生、林姍、林娜、陳葶、陳臻為其繼承人，  
25 陳學豪2人及陳學安為林嘉生之子。陳金鳳以前遺囑遺贈系  
26 爭房地予陳學豪2人，指定陳學安為遺囑執行人。嗣於111年  
27 5月8日另為系爭遺囑，改由伊及林聖生各取得系爭房地2分  
28 之1，指定林姍為遺囑執行人，前遺囑已依民法第1220條規  
29 定視為撤回。縱系爭遺囑不生效力，仍屬陳金鳳與伊及林聖  
30 生間就系爭房地之死因贈與契約，前遺囑與之牴觸部分亦視  
31 為撤回。陳金鳳死亡後，林嘉生以代理人身分持前遺囑登記

01 系爭房地於陳學豪2人名下，侵害伊及林聖生之所有權及繼  
02 承權，擇一依民法第1146條第1項、第767條第1項中段、第8  
03 21條規定，求為命陳學豪2人塗銷系爭房地於112年2月15日  
04 以遺贈為原因之所有權移轉登記；林聖生、林嘉生、林姍、  
05 林娜、陳葶及陳臻塗銷系爭房地於同日以繼承為原因之所有  
06 權移轉登記；陳學安塗銷於同日之遺囑執行人登記之判決  
07 （原審為上訴人敗訴之判決，上訴人不服，提起上訴）。上  
08 訴聲明：(一)原判決廢棄；(二)陳學豪2人應塗銷新北市三重地  
09 政事務所112年2月15日以遺贈原因所為之系爭房地應有部分  
10 各2分之1所有權移轉登記；(三)林聖生、林嘉生、林姍、林  
11 娜、陳葶及陳臻應塗銷同所同日以繼承原因所為之系爭房地  
12 所有權移轉登記；(四)陳學安應塗銷同所同日關於系爭房地之  
13 遺囑執行人登記。

14 二、被上訴人則以：

- 15 (一)陳學豪、林嘉生：陳金鳳於109年間罹患○○○○○○○，  
16 自110年間起○○○○○，於110年9月25日診斷為○○○○○  
17 ○○○○○○○○，於同年10月16日經診斷○○○○○○○，且  
18 有嚴重重聽，無健全之意思表示能力，於111年5月8日無遺  
19 囑能力。系爭遺囑代筆人兼見證人邵華未簽名於其上，係依  
20 林聖生傳達之意作成遺囑，再由林姍引導陳金鳳按遺囑文字  
21 口述，未經陳金鳳認可，見證人亦未確保陳金鳳真意，不符  
22 代筆遺囑之要式。陳金鳳於101年6月15日、103年4月21日、  
23 107年3月6日自書遺囑，於108年7月10日為前遺囑，均由其  
24 住居所附近之民間公證人林金鳳辦理，系爭遺囑悖於陳金鳳  
25 過往習慣，由不熟識之邵華代筆，顯非陳金鳳以自己意思作  
26 成，且與上訴人及林聖生間無意思表示合致，該遺囑無從轉  
27 換為死因贈與契約等語，資為抗辯。答辯聲明：上訴駁回。
- 28 (二)林娜：陳金鳳於107年3月6日前分次以自書遺囑將名下財產  
29 分配妥當。其於98年2月2日、103年8月14日依序經診斷為○  
30 ○○○○○○○○、○○○○○，無能力作成前遺囑及系爭遺  
31 囑，該等遺囑均法律專業人士影響陳金鳳真意所作成，依民

01 法第75條規定無效，被上訴人依前遺囑所為以遺贈為原因之  
02 所有權移轉登記及遺囑執行人登記均應塗銷等語，資為抗  
03 辯。答辯聲明：上訴駁回。

04 (三)林聖生、林姍、陳葶、陳臻、陳學安、陳學寰未於言詞辯論  
05 期日到場，亦未以書狀作何聲明或陳述。

06 三、本院之判斷：

07 (一)查，被繼承人陳金鳳於111年9月10日死亡，其繼承人為子女  
08 林聖生、林嘉生、林姍、林娜、林莎及孫子女陳葶、陳臻。  
09 陳學豪2人及陳學安（原名林學安）為林嘉生之子。陳金鳳  
10 於108年7月10日立有前遺囑，其中記載遺贈系爭房地予陳學  
11 豪2人，指定陳學安為遺囑執行人。嗣陳金鳳於111年5月8日  
12 訂立系爭遺囑，載明「一、……③土地座落於新北市○○區  
13 ○○段000地號，門牌號碼為新北市○○區○○○街000號5  
14 樓之1（即系爭房地）；……於繼承開始時，由林聖生及林  
15 莎二人平均繼承，各取得二分之一，任何人均不得異  
16 議……」等語。嗣林嘉生以代理人身分，於112年2月15日持  
17 前遺囑為遺囑執行人登記，並將系爭房地以遺贈為原因登記  
18 予陳學豪2人名下等節，有戶籍謄本、前遺囑、系爭遺囑、  
19 新北市三重地政事務所112年重登字第16860號、第16870號  
20 及第16880號土地登記申請書、新北市地籍異動索引、土地  
21 及建物登記謄本在卷可稽（原審卷一第41至107、127、12  
22 9、155至171、297至362頁、卷二第33至35頁），且為兩造  
23 所不爭執（本院卷第170頁），首堪認定。本件上訴人主張  
24 前遺囑與系爭遺囑或該遺囑轉換之死因贈與契約牴觸而無  
25 效，被上訴人抗辯系爭遺囑無效，上訴人及林聖生與陳金鳳  
26 間無死因贈與契約之意思表示合致，林娜則主張前遺囑與系  
27 爭遺囑皆無效，茲就兩造爭執部分論述如下。

28 (二)按遺囑之內容通常均涉及重要事項，利害關係人每易產生爭  
29 執，為確保遺囑人之真意，並防止事後之糾紛，民法乃規定  
30 遺囑為要式行為，必須依一定方式為之，始生效力（民法第  
31 1189條參照）。關於代筆遺囑同法第1194條更規定應由見證

01 人全體及遺囑人同行簽名，遺囑人不能簽名者，應按指印代  
02 之，見證人則特別規定須以簽名為之，排除同法第3條第2項  
03 蓋章代簽名、第3項以指印、十字或其他符號代簽名，在文  
04 件上經2人簽名證明等方式之使用（最高法院86年度台上字  
05 第921號判決意旨參照）。又參照民法第1191條第1194條規  
06 定，遺囑人不能簽名應按指印代之，足證遺囑乃要式行為，  
07 民法第3條應在排除適用之列（最高法院58年度台上字第219  
08 號判決意旨參照）。從而，依民法第1194條規定，代筆遺囑  
09 應依法定方式為之，見證人須同行簽名，且排除民法第3條  
10 第2項以蓋章代簽名之方式，若未依法定方式作成，其遺囑  
11 依民法第73條前段規定為無效。

12 1.查，系爭遺囑由邵華律師書寫，該遺囑第1至4點之內容為  
13 立遺囑人陳金鳳指定其名下不動產之繼承方式，指定林姍  
14 為遺囑執行人及遺囑保管人，聲明先前之遺囑作廢，該遺  
15 囑第5點並說明「本遺囑確係立遺囑人本人之真意，由立  
16 遺囑人口述，邵華律師代筆，並宣讀、講解，經立遺囑人  
17 確認後簽名」，文末由立遺囑人陳金鳳簽名、捺指印，見  
18 證人蘇乃梓、陳銘隆簽名，該遺囑見證人兼代筆人邵華律  
19 師則於「（兼代筆人）見證律師」欄蓋用「邵華律師」之  
20 簽名章及律師章，有系爭遺囑為憑（原審卷一第69至71  
21 頁、卷二第33至35頁），應認係依民法第1194條規定作成  
22 之代筆遺囑。惟系爭遺囑見證人邵華律師未於文末之見證  
23 人欄親自簽名，而以蓋章代之，即與代筆遺囑之法定要式  
24 不合，依上說明，不生代筆遺囑之效力。

25 2.上訴人雖主張系爭遺囑第5點中「邵華律師」等字為邵華  
26 手書，解釋上應已生簽名之效力云云。然依民法第1194條  
27 規定，代筆遺囑經遺囑人認可並記明年、月、日及代筆人  
28 之姓名後，須由見證人全體及遺囑人同行簽名。系爭遺囑  
29 第5點關於邵華律師之記載，核屬記明代筆人姓名，並非  
30 邵華律師簽名確認之意。依上開規定，遺囑人及見證人全  
31 體均須於系爭遺囑文末簽名，遺囑人簽名表彰其確認遺囑

01 內容正確，見證人則簽名表彰其親自見聞確認遺囑作成之  
02 全部過程，始符民法第1194條之要式，自不能逕以遺囑內  
03 容記載之代筆人姓名取代文末之見證人簽名。上訴人此部  
04 分主張難認可採。

05 (三)按因贈與人死亡而生效力之贈與契約，為死因贈與契約。其  
06 為贈與之一種，性質上仍屬契約，須有雙方當事人意思表示  
07 之合致。

08 1.查，系爭遺囑標題已明示其內容為「代筆遺囑」，陳金鳳  
09 於該遺囑內指定上訴人及林聖生繼承其名下包含系爭房地  
10 在內之部分不動產，其餘不動產則由全體繼承人平均繼  
11 承，並指定遺囑執行人及遺囑保管人（見原審卷一第69至  
12 71頁、卷二第33至35頁）。核其內容為陳金鳳表明各繼承  
13 人受分配之遺產，乃遺產分割方法之指定，並以作成遺囑  
14 之單方意思表示而為，並無死因贈與系爭房地予上訴人及  
15 林聖生之意。

16 2.上訴人主張林聖生於系爭遺囑作成時在場，當場與陳金鳳  
17 達成死因贈與之意思表示合致，另稱上訴人於該遺囑作成  
18 前即與陳金鳳談過，並於遺囑作成當日透過林聖生轉達意  
19 思表示，上訴人默示承諾而達成合意云云。惟證人邵華、  
20 蘇乃梓、陳銘隆均證稱111年5月8日係為製作代筆遺囑而  
21 至陳金鳳住處，由邵華書立遺囑草稿，陳金鳳確認系爭遺  
22 囑內容無誤並口述後簽名，再由見證人簽名蓋章等語（原  
23 審卷一第471至479頁），未提及陳金鳳表示因死亡而贈與  
24 系爭房地予上訴人及林聖生，亦未見林聖生當場與陳金鳳  
25 達成死因贈與契約之意思表示合致，更無從證明林聖生轉  
26 達死因贈與之意思表示予上訴人。

27 3.綜上，陳金鳳為指定其遺產之分割方法而作成系爭遺囑，  
28 並無死因贈與系爭房地於上訴人及林聖生之意，雙方間無  
29 死因贈與契約之意思表示合致，自無從使屬單獨行為而無  
30 效之系爭遺囑轉換為死因贈與契約。上訴人主張前遺囑因  
31 與陳金鳳作成之死因贈與契約牴觸而無效云云，亦非可

01 採。

02 (四)至林娜雖主張陳金鳳無遺囑能力，前遺囑亦屬無效云云。然  
03 陳金鳳未受監護或輔助宣告，為兩造所不爭（本院卷第169  
04 頁），上訴人對於陳金鳳於作成前遺囑時具遺囑能力，亦無  
05 爭執（原審卷一第378頁）。再查，陳金鳳於108年7月10日  
06 作成前遺囑前，僅於103年8月14日、106年11月28日依序由  
07 ○○○○○○○○○○○○○○○○○○○○○（下稱○○○○○○○○）○○  
08 ○○○、○○○診斷評估其為○○○○○○，短期記憶力較  
09 差，判斷力及現實感尚可維持（原審卷一第389頁），即非  
10 無意識或精神錯亂。陳金鳳於作成前遺囑後之109年2月12  
11 日、同年7月10日始經○○○○○○○診斷認罹患○○○（00  
12 0：0），於110年11月24日經○○○○○○○○○○○○○○○○○○  
13 ○○○○○○○○○○○○○○○○○○○○○○診斷認有○○○○○○（00  
14 00=00/00，000=0）（見原審病歷資料卷），均不足推論陳  
15 金鳳於作成前遺囑時無遺囑能力。況依證人邵華、蘇乃梓、  
16 陳銘隆證述，陳金鳳於111年5月8日作成系爭遺囑時意識狀  
17 況正常（原審卷一第471至479頁），自難認其於約2年10個  
18 月前作成前遺囑時無遺囑能力。本件並無其他證據可認陳金  
19 鳳作成前遺囑時無遺囑能力，林娜上開主張亦難憑採。

20 (五)綜上，系爭遺囑因未依法定方式作成而無效，且無證據證明  
21 上訴人、林聖生與陳金鳳間存有死因贈與契約之意思表示合  
22 致，上訴人主張前遺囑因與系爭遺囑及死因贈與契約牴觸而  
23 無效，即無可採。從而，陳學安依前遺囑登記為遺囑執行  
24 人，並就陳金鳳之繼承人林聖生、林嘉生、林姍、林娜、陳  
25 葶、陳臻及上訴人為系爭房地繼承登記，陳學豪2人再依前  
26 遺囑之遺贈，登記為系爭房地所有人，均未侵害上訴人之繼  
27 承權或所有權，上訴人依民法第1146條第1項、第767條第1  
28 項中段、第821條規定請求被上訴人塗銷上開登記，洵屬無  
29 據。

30 四、綜上所述，上訴人依民法第1146條第1項、第767條第1項中  
31 段、第821條規定，請求陳學豪2人塗銷系爭房地於112年2月

01 15日以遺贈為原因之所有權移轉登記，林聖生、林嘉生、林  
02 姍、林娜、陳葶及陳臻塗銷系爭房地於同日以繼承為原因之  
03 所有權移轉登記，陳學安塗銷於同日之遺囑執行人登記，均  
04 無理由，不應准許。從而原審所為上訴人敗訴之判決，並無  
05 不合。上訴論旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理  
06 由，應駁回其上訴。

07 五、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所用之證據，  
08 經本院斟酌後，認均不足影響本判決結果，爰不逐一論列，  
09 附此敘明。

10 六、據上論結，本件上訴為無理由，依家事事件法第51條、民事  
11 訴訟法第449條第1項、第78條、第463條、第385條第1項前  
12 段，判決如主文。

13 中 華 民 國 114 年 3 月 26 日

14 家事法庭

15 審判長法 官 張松鈞

16 法 官 吳孟竹

17 法 官 楊舒嵐

18 正本係照原本作成。

19 被上訴人不得上訴。

20 上訴人如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書  
21 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  
22 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  
23 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  
24 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  
25 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  
26 訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

27 中 華 民 國 114 年 3 月 26 日

28 書記官 常淑慧