臺灣高等法院民事判決

114年度重家上字第19號

上　訴　人　陳明美

000000000000000000

張正宜

共　　同

訴訟代理人　張恩賜律師

被 上訴 人　張秀如

訴訟代理人　鄭馨芝律師

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113年8月28日臺灣臺北地方法院111年度重家繼訴字第51號第一審判決提起上訴，本院於114年12月3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、程序部分：

按訴之預備合併，法院如認先位之訴為無理由，而預備之訴為有理由時，就預備之訴為原告勝訴之判決，原告對於駁回其先位之訴之判決提起上訴時，其效力及於預備之訴，預備之訴即生移審之效力。上訴人陳明美、張正宜（下分稱姓名，合稱上訴人）於原審起訴為先位之訴與預備之訴之請求（詳如上訴人主張），原審駁回上訴人先位之訴，就備位之訴判決一部勝訴，上訴人就其等敗訴之先位之訴提起上訴，依上說明，備位之訴即生移審之效力。

貳、實體部分：

一、本件上訴人主張：訴外人張菊芳（民國00年00月00日死亡）為陳明美與訴外人張文經（91年5月13日經臺灣板橋地方法院裁定宣告為禁治產人，於00年00月00日死亡）所生之女，為張正宜、被上訴人之妹，張菊芳死亡時，遺有附表一編號1-9所示不動產（價值共計新臺幣〈下同〉2,666萬1,059

元，下合稱系爭不動產）、附表二編號1-21所示存款、股票、保管箱現金、退稅款（價值共計493萬9,066元，與系爭不動產合稱系爭遺產），價值共計3,160萬0,125元，其無配偶子女，繼承人為陳明美、張文經，應繼分各為1/2、特留分各為1/4。陳明美於張菊芳死亡後，欲辦理繼承事宜時，發現被上訴人前持張菊芳於110年3月12日之自書遺囑（下稱系爭遺囑），以遺囑執行人身分，先後於110年6月24日及同年8月2日，將附表一編號1-4所示房地、編號5-7所示房地及編號8-9所示房地以遺贈為原因辦理所有權移轉登記予其所有，惟張菊芳長期患有○○疾病，無立自書遺囑之行為能力，系爭遺囑應為無效，被上訴人所為系爭不動產所有權移轉登記亦屬無效；縱令系爭遺囑有效，惟遺囑內容將系爭不動產全數遺贈予被上訴人，剩餘之遺產僅493萬9,066元，侵害陳明美及張文經法定特留分各取得系爭遺產之數額790萬31元（即31600125×1/2×1/2＝7900031，小數點以下四捨五入，下同），不足額各543萬498元，經陳明美前以起訴狀繕本送達被上訴人併為行使其扣減權之意思表示，另伊2人於張文經死亡後本於張文經繼承人以原審民事追加起訴狀繕本送達被上訴人為行使張文經扣減權部分，回復之特留分即概括存在全部遺產（包含系爭不動產）即回復為陳明美與張文經之繼承人所公同共有，伊得本於所有權人之地位，請求被上訴人塗銷系爭不動產所為上開遺贈之登記。爰先位之訴依民法第767條第1項、第821條規定，確認系爭遺囑無效，請求被上訴人將系爭不動產以遺贈為原因所為所有權移轉登記予以塗銷；備位之訴依民法第1225條規定，請求被上訴人將系爭不動產以遺贈為原因所為所有權移轉登記予以塗銷等語（原審就備位之訴關於陳明美主張其特留分受侵害，行使特留分扣減權部分認有理由，判命被上訴人應將系爭不動產以遺贈為原因所為之所有權移轉登記予以塗銷，另駁回上訴人先位之訴及備位之訴關於上訴人主張張文經特留分受侵害，其等以張文經繼承人行使該特留分扣減權，請求被上訴人將

系爭不動產以遺贈為原因所為所有權移轉登記予以塗銷部分，上訴人對於先位之訴敗訴部分提起上訴）。其上訴聲明：一、原判決不利上訴人部分廢棄。二、上開廢棄部分：㈠先位聲明：⑴確認系爭遺囑無效。⑵被上訴人應將附表一編號1-7所示不動產於110年6月24日以遺贈為原因所為所有權移轉登記，及附表一編號8-9所示不動產於110年8月2日以遺贈為原因所為所有權移轉登記予以塗銷。㈡備位聲明：被上訴人應將附表一編號1-7所示不動產於110年6月24日以遺贈為原因所為所有權移轉登記及附表一編號8-9所示不動產於110年8月2日以遺贈為原因所為所有權移轉登記予以塗銷。

二、被上訴人則以：系爭遺囑為張菊芳親自書立之自書遺囑，並經訴外人即恩典法律事務所周依潔律師見證，張菊芳立遺囑時意識清楚、精神狀態正常，顯見其有立遺囑之行為能力，該遺囑合於民法第1190條之要件而有效。至系爭遺囑有侵害張文經特留分一事，為上訴人於110年7月17日即知悉，其等於張文經死亡時（即110年10月9日），即當然承受該特留分扣減權而得行使，其等於113年7月12日以原審民事追加起訴暨聲請調查證據狀繕本對伊為該特留分扣減權之意思表示，已罹於民法第1146條第2項規定（類推適用）之除斥期間2年而歸消滅等語，資為抗辯。

三、兩造不爭執事項（見本院卷第132-133、142、170-172頁）：

㈠張菊芳於110年4月3日○○死亡，留有系爭不動產及附表二所示財產，價值各如附表一、附表二所示。

㈡張菊芳之法定繼承人為其父母即陳明美與張文經，應繼分各為2分之1，特留分各為4分之1。

㈢張菊芳於110年3月12日立有自書遺囑即系爭遺囑，載明將其所有之系爭不動產均遺贈予被上訴人，其餘遺產由全體繼承人平均分配，指定被上訴人為遺囑執行人，並經恩典法律事務所周依潔律師見證。

㈣被上訴人於110年6月24日，以遺贈為原因，將附表一編號1-4、5-7所示房地，辦理所有權移轉登記予其所有，又於同年8月2日，以遺贈為原因，將附表一編號8-9所示房地，辦理所有權移轉登記予其所有。

㈤張文經（於91年5月13日經臺灣板橋地方法院91年度禁字第68號裁定宣告為禁治產人），業於110年10月9日死亡，兩造及訴外人張立瑩為其繼承人。

㈥系爭遺產總價額為3,160萬125元，張文經及陳明美依法取得特留分之數額各790萬31元（即31600125×1/4＝7900031），扣除系爭遺囑張菊芳遺贈予被上訴人系爭不動產之價值2,666萬1,059元後，僅剩附表二所示遺產價值共493萬9,066元可供陳明美及張文經繼承分配各取得246萬9,533元，不足之特留分數額各543萬498元（即7900031-4939066÷2=5430498），故系爭遺囑所為遺贈已侵害陳明美及張文經之特留分。

四、本院之判斷：

㈠上訴人先位之訴主張張菊芳生前罹患○○疾病，其於立系爭遺囑時因○○障礙無自書遺囑能力或不能辨識遺囑之效果，所為系爭遺囑無效云云，為被上訴人否認，並以上情置辯，經查：

⑴按無行為能力人，不得為遺囑。自書遺囑者，應自書遺囑全文，記明年月日，並親自簽名。如有增減，塗改，應註明增減、塗改之處所及字數，另行簽名。民法第1186條第1項、第1190條定有明文。

⑵被上訴人抗辯系爭遺囑係由張菊芳書寫，並經恩典法律事務所周依潔律師見證等情，為兩造所不爭執（見上三、㈢所示），並有系爭遺囑、恩典法律事務所周依潔律師見證書及現場錄影光碟、照片可稽(見原審卷一第241、243頁、卷二第251、253-255頁)，至上訴人雖以張菊芳生前罹患○○疾病，立遺囑時因有○○障礙而無立遺囑之能力云云，並提出張菊芳○○障礙證明、台北市立○○醫院病歷資料及該院自

97年6月12日起至110年3月26日期間開立張菊芳之處方藥單為據(見原審卷一第31、265-332頁、卷二第47-167頁)，惟觀之病歷資料所載，張菊芳雖於85年10月23日起因○○疾病至台北市立療養院住院診療，其後陸續在臺北市立○○醫院○○科門診並領慢性處方籤，而自105年3月起至110年3月26日期間醫師就診診斷均載「○○○○○○○症」、「○○」、「○○○○症」，109年至110年3月26日期間就診之主觀紀錄記載「110/3/26：自己與外勞照顧父母（皆已失智），媽媽一直想把外勞趕走，壓力大很焦慮，睡眠受影響。弟弟只會出一張嘴不提供實際協助。居服員兩個月會到家看一次爸爸。媽媽被偷及嫉妒妄想嚴重。110/1/8: 情緒平穩，睡眠佳，可規律服藥，否認幻聽，因照顧失智父親及母親，仍需要00000，才會比較穩定。經濟收入靠收房租，否認幻聽。109/10/16：最近父母病況，照顧壓力大，固焦慮上升，手足都不管，上調00000」等情，客觀紀錄記載「無明顯妄想、幻覺，情緒尚無憂慮，偶而激躁」等情（見原審卷二第163-167頁），且上開期間處方藥單所載之藥物作用係治療○○症或○○症狀等情，可知張菊芳生前雖因罹患「○○○○○○○症」、「○○○○症」等○○疾病而有長期至醫院○○科門診，惟仍正常生活、固定就診及服藥，並擔負照顧父母生活之責，難認張菊芳生前有因上開○○疾病致不能為意思表示或受意思表示，或不能辨識其意思表示效果之情形。再者，系爭遺囑全文為張菊芳在恩典法律事務所親自書立，親自簽名及蓋章，並記明年月日，並有周依潔律師見證及全程錄影，而張菊芳書立系爭遺囑時，表情自然，期間與周依潔律師之對談、應答順暢，此經本院於114年10月9日勘驗上開錄影光碟，有勘驗筆錄及對話截圖可佐（見本院卷第172-173、175-179頁），足見張菊芳立系爭遺囑時，意識正常，並有辨識意思表示之行為能力，系爭遺囑既為張菊芳親自書立，並合於上開自書遺囑之法律要件，自屬合法有效，可以確定，則上訴人聲請本院函查臺北市立○

◯醫院關於張菊芳於立系爭遺囑時有無意思表示能力乙節，即無必要，附此敘明。

⑶綜上，上訴人主張張菊芳立系爭遺囑時因◯◯障礙而無自書遺囑能力，系爭遺囑無效云云，自非可採，其據以請求確認系爭遺囑無效，及依民法第767條第1項、第821條請求塗銷系爭不動產以遺贈為原因將所有權移轉登記予被上訴人之登記部分，均非有據，不應准許。

㈡上訴人備位之訴部分：

⑴按遺產繼承人，除配偶外，依左列順序定之：一、直系血親卑親屬；二、父母；三、兄弟姊妹；四、祖父母。同一順序之繼承人有數人時，按人數平均繼承。父母之特留分，為其應繼分二分之一。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。民法第1138條、第1141條本文、第1223條第2款、第1225條前段分別定有明文。而特留分為被繼承人必須遺留其財產之一部分於其繼承人之比例，為繼承人最低限度之法定應繼分，係概括存在於被繼承人之全部遺產上，並非具體存在於各個特定標的物，扣減權利人對扣減義務人行使扣減權，扣減之效果即已發生，其因而回復之特留分乃概括存在於全部遺產，並非具體存在於各個標的物上。是扣減權經行使後，於侵害特留分部分失其效力，因而回復之特留分自仍概括存在於所有遺產上。基此，扣減權經行使後，特留分權利人為排除遺贈登記對其所有權之妨害，即有請求塗銷全部遺贈登記之必要。又扣減權之形成效力不及於特留分同受侵害卻未行使扣減權之其他繼承人，繼承人均得單獨對受遺贈人行使其扣減權，不因繼承人有數人而須共同行使。另按扣減權性質上屬物權之形成權，民法就此雖未設有規定，惟特留分權利人行使扣減權，與正當繼承人行使繼承回復請求權之法律效果相類似，可類推適用民法第1146條第2項規定，以知悉特留分權被侵害時起，起算行使扣減權之2年除斥期間。所謂知悉特留分權因遺囑受侵害，係指知悉其特留分權

因遺囑內容之履行因而受有損害而言。

⑵上訴人主張張菊芳所立系爭遺囑將系爭不動產遺贈予被上訴人，系爭遺產總價值為3,160萬0,125元，倘扣除系爭不動產價值，陳明美及張文經繼承分配取得僅246萬9,533元，均不足特留分數額543萬0,498元，侵害陳明美及張文經特留分，而附表一編號1-4、5-7所示房地及編號8-9所示房地，業經被上訴人先後於110年6月24日及同年8月2日，以遺贈為原因，辦理所有權移轉登記予其所有完畢等情，為兩造所不爭執（見上三、㈣㈥所示）；又陳明美於111年1月11日起訴時，其於民事起訴狀之備位聲明，即主張其特留分受侵害並對被上訴人受贈之系爭不動產行使特留分扣減權之意思表示（見原審卷一第15-17頁），該起訴狀繕本於111年4月14日送達被上訴人（見原審卷一第203頁），依上開說明，陳明美依民法第1225條前段行使其特留分扣減權後，於侵害其特留分部分即失其效力，因而回復之特留分仍概括存在於系爭不動產，則陳明美以特留分權利人為排除遺贈登記對其所有權之妨害，請求被上訴人將系爭不動產上開以遺贈原因所為所有權移轉登記予以塗銷，應予准許。

⑶至上訴人主張張菊芳所立系爭遺囑侵害張文經特留分，其等為張文經繼承人，於繼承時承受張文經之特留分扣減權，對被上訴人受贈之系爭不動產行使特留分扣減權部分，經查，張文經於110年10月9日死亡前，未有對被上訴人受贈之系爭不動產行使其特留分扣減權，而張正宜於同年7月17日，即知悉張菊芳以系爭遺囑將系爭不動產全部遺贈被上訴人，被上訴人並有辦理所有權過戶一事，並將上情告知陳明美，由陳明美對被上訴人提起刑事偽造文書等告訴等情，有上訴人提出二人於110年7月17日、同年月20日對談錄影及譯文可參（見原審卷一第263、373-375、379頁），則上訴人於110年10月9日繼承張文經之特留分扣減權時，即知悉其繼承張文經之特留分權因系爭遺囑之履行因受有損害而得單獨對被上訴人行使，惟其等遲至113年7月12日以原審民事追加起訴暨

聲請調查證據狀，追加備位聲明，主張系爭遺囑侵害張文經特留分，其等本於張文經繼承人身分對被上訴人系爭不動產行使特留分扣減權，並訴請塗銷系爭不動產上開以遺贈原因所為所有權移轉登記，該書狀繕本於113年7月16日送達被上訴人（見原審卷二第283-287頁；本院卷第119頁），依上開說明，上訴人繼承張文經之特留分扣減權，已逾民法第1146條第2項規定（類推適用）之2年除斥期間而消滅，故被上訴人抗辯上訴人以張文經繼承人身分行使上開張文經之特留分扣減權已消滅，自屬可採。從而，上訴人以其等繼承張文經之特留分受侵害，請求被上訴人將系爭不動產上開以遺贈原因所為所有權移轉登記予以塗銷，為無理由，不應准許。

五、綜上所述，上訴人先位之訴請求確認系爭遺囑無效，並依民法第767條第1項、第821條請求塗銷系爭不動產以遺贈為原因將所有權移轉登記予被上訴人之登記部分，為無理由，不應准許；備位之訴陳明美主張其特留分受侵害，依民法第1225條前段行使其特留分扣減權，請求被上訴人將系爭不動產以遺贈原因所為所有權移轉登記予以塗銷部分，為有理由，應予准許，另上訴人主張張文經特留分受侵害，以張文經繼承人身分，依民法第1225條前段行使其等特留分扣減權，請求將系爭不動產以遺贈原因所為所有權移轉登記予以塗銷部分，則無理由，不予准許，原審就上開先位之訴及備位之訴不應准許部分為上訴人敗訴之判決，就備位之訴應准許部分為陳明美勝訴之判決，判命被上訴人應將附表一編號1-7所示於110年6月24日以遺贈為原因所為所有權移轉登記及附表一編號8-9所示不動產於110年8月2日以遺贈為原因所為所有權移轉登記予以塗銷，並無不合。上訴人就其敗訴部分提起上訴，指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應予駁回。

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

七、據上論結，本件上訴無理由，爰判決如主文。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　12　　月　　31　　日

家事法庭

審判長法　官　林政佑

法　官　黃珮禎

法　官　張嘉芬

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　　114　　年　　12　　月　　31　　日

書記官　余姿慧

附表一：張菊芳所遺不動產

編號	門牌及坐落土地地號	權利範圍	財政部國稅局遺產稅核課價值（新臺幣）	被上訴人持系爭遺囑辦理登記日期
1	臺北市○○區○○路0段000巷00號0樓房屋	全部	679,100元	110年6月24日
2	臺北市○○區○○段○○段000號土地	10000分之165	3,133,548元	同上
3	臺北市○○區○○段○○段000號土地	10000分之165	2,101,770元	同上
4	臺北市○○區○○段○○段000號土地	10000分之165	12,801,690元	同上
5	臺北市○○區○○路000號地下室	10000分之488	73,346元	110年6月24日
6	臺北市○○區○○路	2分之1	263,300元	同上

	000號房屋			
7	臺北市○○區○○段○○段00○0號土地	10000分之63	5,233,149元	同上
8	新北市○○區○○○路000號0樓房屋	3分之1	58,466元	110年8月2日
9	新北市○○區○○段00號土地	12分之1	2,316,690元	同上
合計	26,661,059元			

附表二：張菊芳所遺動產

編號	名稱	財產數量	價值（新臺幣）
1	國泰世華銀行存款		619,782元
2	郵局存款		701,405元
3	華南銀行存款		575元
4	彰化銀行存款		2,323,271元
5	合作金庫存款		23,056元
6	玉山銀行存款		136,790元
7	第一銀行存款		851元
8	元大商業銀行存款		15,895元
9	中國信託商業銀行存款		114,043元
10	中國信託商業銀行存款		12,881元
11	台新銀行存款		221,511元
12	日盛商業銀行存款		3,548元
13	華映	1,970股	0元
14	群創	104股	2,220元
15	華邦電	652股	19,951元
16	威盛	146股	8,468元
17	東訊	131股	801元
18	聯邦銀	1,025股	11,223元

（續上頁）

19	元大證券-元大台灣高股息優質龍頭基金	1,672股	24,745元
20	合作金庫商業銀行保管箱內現金		669,983元
21	109年度綜合所得稅退稅款		28,067元
總計	4,939,066元		