臺灣高等法院高雄分院民事判決

110年度重家上更一字第1號

上　訴　人　林仁芬（兼林馬寡之承受訴訟人）
　　林寶珠（兼林馬寡之承受訴訟人）
　　林寶琴（兼林馬寡之承受訴訟人）
　　林寶玉（兼林馬寡之承受訴訟人）
上四人共同　陳樹村律師
訴訟代理人　陳慶合律師
被上訴人　林伯駿
法定代理人　李彥青
兼上一人
法定代理人　林貴元
被上訴人　林慈欣
上三人共同　蔡祥銘律師
訴訟代理人　蔡晉祐律師

上列當事人間請求分割遺產事件，上訴人對於民國108年6月25日臺灣高雄少年及家事法院106年度重家訴字第19號第一審判決提起上訴，經最高法院發回更審，本院於110年9月22日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

上訴駁回。

原判決附表一編號5之「分割方法」欄應更正如附表一編號5「分割方法」欄所示。

第一、二審及發回前第三審訴訟費用由上訴人共同負擔。

事實及理由

一、上訴人主張：被繼承人林水見為林馬寡（於民國109年1月20日死亡）之配偶、上訴人甲○○、己○○、庚○○、戊○○（下稱甲○○等4人）之父，於102年8月8日死亡，遺有如附表一所示遺產（下稱系爭遺產），其繼承人為上訴人及其子林啟風（67年4月9日死亡）之代位繼承人即被上訴人丙○○、丁○○，應繼分比例如附表二所示。林水見於102年1月22日預立代筆遺囑（下稱系爭遺囑），指定附表一

編號1至4所示不動產（下稱系爭不動產）分配予丙○○，及丙○○之子即被上訴人乙○○，上訴人則未為分配，並明示甲○○等4人不得再主張繼承其他財產，林水見於系爭遺囑處分遺產之行為，侵害上訴人之特留分。上訴人已於105年11月3日另件臺灣高雄地方法院104年度訴字第1574號代位分割共有物事件中，合法行使扣減權，因而回復之特留分概括存在於系爭遺產，系爭不動產應屬全體繼承人公同共有，上訴人依繼承、民法第767條第1項中段規定，得請求乙○○、丙○○塗銷106年8月24日以遺贈、遺囑繼承為原因之登記，並請求按上訴人之特留分比例分割遺產等語。並聲明：㈠確認系爭遺產為兩造（除乙○○外）公同共有。㈡乙○○應塗銷附表一編號1所示不動產於106年8月24日以遺贈為原因之登記。㈢丙○○應塗銷附表一編號2至4所示不動產於106年8月24日以遺囑繼承為原因之登記。㈣系爭遺產准予分割，並按106年12月26日「民事追加原告、訴之聲明暨補充理由狀」附表所示方法分配。

二、被上訴人則以：上訴人至遲於103年4月25日另件原審法院103年度家調字第512號（即103年度家訴字第89號給付遺贈物事件，下稱第89號事件）審理時，知悉系爭遺囑侵害其等之特留分，卻遲至105年11月3日始行使特留分扣減權，已逾2年之除斥期間，不生扣減之效力。縱認上訴人主張之特留分扣減權為有理由，然林馬寡於繼承前2年內自林水見受贈新臺幣（下同）745萬元，已逾林馬寡之特留分，自無侵害林馬寡之特留分等語置辯。

三、原審判決確認附表一編號5所示存款（下稱系爭存款）為林馬寡、丙○○、丁○○公同共有，兩造就系爭遺產應予分割如原判決附表一「分割方法」欄所示，並駁回上訴人其餘之訴。上訴人不服，提起上訴，經本院前審駁回上訴；上訴人不服，再提起上訴，經最高法院將本院前審判決廢棄發回。上訴人並於本院聲明：㈠原判決不利於上訴人部分廢棄。㈡確認系爭遺產為兩造（除乙○○外）公同共有。㈢乙○○應

塗銷附表一編號1所示不動產於106年8月24日以遺贈為原因之登記。㈣丙○○應塗銷附表一編號2至4所示不動產於106年8月24日以遺囑繼承為原因之登記。㈤系爭遺產准予分割，並按110年8月11日民事變更上訴聲明狀附表所示方法分配。被上訴人均答辯聲明：上訴駁回。

四、兩造不爭執事項：

㈠林水見於102年8月8日死亡，遺有系爭遺產，兩造（除乙○○外）為其繼承人，應繼分各如附表二所示。

㈡林馬寡為林水見配偶，於109年1月20日死亡，繼承人為甲○○等4人、丙○○、丁○○，甲○○等4人對林馬寡之應繼份為各1/5；丙○○、丁○○則為各1/10。

㈢乙○○為丙○○長子。

㈣上訴人對系爭遺產之特留分均為1/12。

㈤林水見於死亡前2年贈與林馬寡之存款為745萬元。林水見於102年1月22日立有系爭遺囑，以遺囑指定系爭遺產分割方式，將系爭不動產分配給乙○○、丙○○，及指明甲○○等4人不受分配。

㈥依國稅局核定，系爭不動產價值合計3,112萬8,500元。

㈦乙○○於103年3月14日向原審法院提起第89號事件訴訟，請求上訴人依系爭遺囑內容履行。乙○○就附表一編號1所示不動產於106年8月24日辦理遺贈為原因之所有權登記；丙○○就附表一編號2至4所示不動產於106年8月24日辦理遺囑繼承為原因之所有權登記。

㈧林水見死亡後，因甲○○等4人否認系爭遺囑為真正，並將系爭不動產辦理繼承公同共有之登記。丙○○向原審法院對上訴人訴請確認林水見之系爭遺囑有效，經原審法院104年度重家訴字第19號事件（下稱第19號事件）審理後，於105年6月30日判決確認系爭遺囑有效。甲○○不服，提起上訴，因未繳納第二審裁判費，於105年10月28日經本院105年度家上80號裁定駁回上訴，並於105年11月14日確定。

㈨上訴人於105年11月3日行使特留分扣減權。

五、本件爭點：

㈠上訴人之特留分是否受侵害？如受侵害，上訴人於105 年11月3 日行使特留分扣減權，是否逾除斥期間？

㈡上訴人請求塗銷附表一編號1 至4 所示不動產移轉登記，有無理由？

㈢林水見之系爭遺產如何分配？

六、本院判斷：

㈠上訴人之特留分是否受侵害？如受侵害，上訴人於105 年11月3 日行使特留分扣減權，是否逾除斥期間？

1.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，固為民法第1225條所明定。然同法第1187條規定，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。而自由處分財產之情形，並不限於遺贈，以遺囑指定遺產分割方法（民法第1165條第1 項）及應繼分之指定，若侵害特留分，自可類推適用民法第1225條，許被侵害者行使扣減權。又分割方法之指定，得就遺產全部或一部為之，縱令違反特留分之規定，其指定亦非無效，僅特留分被侵害之人得行使扣減權而已，且一經其對義務人行使扣減權，於侵害特留分部分即失其效力，此項特留分扣減權性質上為物權之形成權，雖民法就此未設消滅期間，惟特留分被侵害人行使扣減權，與正當繼承人行使繼承回復請求權之法律效果相類似，涉及親屬關係暨繼承權義，為早日確定有關扣減之法律關係，以保護交易安全，應類推適用民法第1146條第2 項規定，即自扣減權人知其特留分被侵害之時起2 年間不行使而消滅，自繼承開始起逾10年者亦同（最高法院104 年度台上字第1480號、103 年度台上字第880 號判決要旨可參）。

2.查，林水見於102 年8 月8 日死亡，遺有系爭遺產，兩造（除乙○○外）為其繼承人；上訴人對系爭遺產之特留分均為1/12；林水見於死亡前2 年贈與林馬寡之存款為745 萬元。林水見於102 年1 月22日立有系爭遺囑，以遺囑指定系爭遺

產分割方式，將系爭不動產分配給乙○○、丙○○，及指明甲○○等4 人不受分配；依國稅局核定，系爭不動產價值合計3,112 萬8,500 元等節，為兩造所不爭執，並有林水見繼承系統表、財政部高雄國稅局遺產稅核定通知書、系爭遺囑可憑（見原審卷一第9 頁、第19號事件卷一第7 至14頁），可見林水見之系爭遺產價值，加計系爭不動產價值、系爭存款額後，合計3,119 萬7,913 元（計算式：00000000+69413＝00000000），按1/12比例計算約為259 萬9,826 元（計算式：00000000x1/12 ＝0000000 ，小數點以下四捨五入）。而系爭遺囑既已指明甲○○等4 人不受分配系爭遺產，是系爭遺囑依民法第1199條規定，自林水見102 年8 月8 日死亡生效時，甲○○等4 人雖為林水見之繼承人，但林水見以系爭遺囑指定甲○○等4 人之應繼份為0 ，顯侵害甲○○等4 人應得之特留分。其次，林水見於死亡前2 年雖贈與林馬寡745 萬元存款，但卷內無具體證據足供認定林馬寡係因「結婚、分居或營業」而自林水見受贈財產，非屬民法第1173條所定之特種贈與，依法不應將該745 萬元存款計入林水見應繼財產，則林馬寡就系爭遺產僅能就系爭存款6 萬9,413 元與除甲○○等4 人外之繼承人丙○○、丁○○共同分配，是林馬寡可受分配之遺產亦不足上述應得之特留分，故林水見以系爭遺囑指定遺產分割方法及遺贈予丙○○、乙○○後，已侵害上訴人依法應得之特留分，可以認定。

3.另乙○○於103 年3 月14日向原審法院提起第89號事件訴訟，請求上訴人依系爭遺囑內容履行乙節，為兩造所不爭執，並經本院職權調閱第89號事件卷核閱無誤。而上訴人於第89號事件審理時，收受起訴狀繕本後，林馬寡以103 年4 月24日答辯狀表示：認同乙○○之主張等語；甲○○等4 人則於103 年4 月25日提出答辯狀，此有送達證書、上訴人答辯狀可憑（見第89號事件卷第22至26、64、65頁）。佐以上訴人自承於103 年4 月25日寫答辯狀時知悉系爭遺囑內容等語（見本院108 年度重家上字第7 號卷第123 、167 頁），且參

酌甲○○等4 人於第89號事件審理中，於103 年4 月25日亦已委任專業律師為訴訟代理人（見第89號事件卷第67頁），足認上訴人至遲於103 年4 月25日已知系爭遺囑內容，當可知系爭遺囑所為應繼分指定，將致其等特留分應得之數不足，無待其等確認系爭遺囑之真正，即應起算行使特留分扣減權之除斥期間。

4.上訴人雖主張系爭遺囑縱違反特留分之規定，然伊等於103 年2 月12日即登記系爭不動產為兩造（除乙○○外）公同共有，迄至106 年8 月24日系爭不動產以遺贈、遺囑繼承為原因登記為乙○○、丙○○所有之前，伊等之特留分均未受侵害，且伊等得保留特留分後，再交付遺贈物，自不能起算特留分扣減權之除斥期間。何況，伊等既爭執系爭遺囑之合法性，則伊等得否行使扣減權，須以第19號事件判決結果為斷，於該判決公告之前，亦無從起算特留分扣減權之除斥期間云云。惟所謂扣減權人知其特留分被侵害，在被繼承人以遺囑為應繼分、分割方法指定之情形，應指扣減權人知形式上有遺囑存在，而該遺囑所為應繼分、分割方法指定，將致扣減權人按特留分應得之數不足為已足，不以其確知該遺囑真正為必要，上訴人主張須待第19號事件判決確認系爭遺囑為真正後，始起算2 年期間云云，自非可採。又關於特留分扣減權之行使，法無限制特留分權利人必須待遺贈標的物所有權移轉予受遺贈人或繼承人後始得行使，且為保障繼承人特留分之權利，並避免法律關係更趨複雜，繼承人於知悉其特留分受侵害時，即應得行使扣減權，使侵害特留分部分之遺贈失其效力，上訴人主張系爭不動產以遺贈、遺囑繼承為原因登記為乙○○、丙○○所有之前，無從行使特留分扣減權，亦不可採。

5.上訴人於105 年11月3 日行使特留分扣減權乙節，為兩造所不爭執，並經上訴人陳明在卷（見原審卷二第231 頁），而承前述，上訴人於103 年4 月25日既已知其等特留權受侵害，則其等迄至105 年11月3 日始向乙○○、丙○○為行使扣

減權之意思表示，顯已逾2 年之除斥期間，依上開說明，不生扣減效力。

㈡上訴人請求塗銷附表一編號1 至4 所示不動產移轉登記，有無理由？

上訴人行使特留分扣減權已逾除斥期間，不生扣減效力，已如前述，則其等依繼承、民法第767 條、類推適用民法第1146條規定，分別請求確認系爭遺產（除系爭存款外，另後述）為兩造（除乙○○外）公同共有；乙○○應塗銷附表一編號1 所示不動產於106 年8 月24日以遺贈為原因之登記；丙○○應塗銷附表一編號2 至4 所示不動產於106 年8 月24日以遺囑繼承為原因之登記，均屬無據。

㈢林水見之系爭遺產如何分配？

1.按繼承人得隨時請求分割遺產，但法律另有規定或契約另有訂定者，不在此限，民法第1164條定有明文。次按民法第1165條第1 項規定，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。又同法第1164條所定遺產分割，係以消滅遺產公同共有關係為目的，除被繼承人以遺囑禁止繼承人分割之遺產，及繼承人全體以契約約定禁止分割之遺產外，應以全部遺產為分割對象。倘被繼承人之遺囑就部分遺產指定分割之方法，而繼承人就其餘遺產不能達成分割協議，請求裁判分割時，仍應以全部遺產為分割對象，僅經遺囑指定分割方法之遺產，應依遺囑指定之方法為分割（最高法院107 年度台上字第2222號判決意旨參照）。

2.查，林水見死亡後，因甲○○等4 人否認系爭遺囑為真正，並將系爭不動產辦理繼承公同共有之登記。丙○○向原審法院對上訴人訴請確認林水見之系爭遺囑有效，經原審法院以第19號事件審理後，於105 年6 月30日判決確認系爭遺囑有效。甲○○不服，提起上訴，因未繳納第二審裁判費，於105 年10月28日經本院105 年度家上80號裁定駁回上訴，並於105 年11月14日確定乙節，為兩造所不爭執，並經本院職權調閱第19號事件卷核閱無誤，系爭遺囑為真正，堪可認定。

而林水見之遺產如附表一所示，已如上述，參以兩造就系爭遺產不能協議分割，亦無法律規定、契約訂定或遺囑禁止分割之情形，故上訴人提起本件遺產分割之訴，合於上開規定，當屬有據。惟系爭遺囑既就附表一編號1所示之不動產，指定由乙○○遺贈取得；附表一編號2至4所示不動產，指定由丙○○繼承取得，依上開說明，自應依遺囑指定之方法為分割。至於系爭遺囑未指定分割方法之其他遺產，即系爭存款，本應由林水見之全體繼承人即兩造（除乙○○）公同共有，惟因系爭遺囑既已明示甲○○等4人不得再繼承遺產，且甲○○等4人之特留分扣減權逾期未行使而消滅，均如前述，故系爭存款應由其他繼承人即林馬寡、丙○○、丁○○繼承而公同共有，並由林馬寡、丙○○、丁○○按其應繼分1/2、1/4、1/4比例分配取得。

3.又林馬寡於109年1月20日死亡，繼承人係甲○○等4人、丙○○、丁○○，甲○○等4人對林馬寡之應繼分為各1/5；丙○○、丁○○則為各1/10乙節，為兩造所不爭執，並有林馬寡死亡證明書可憑（見最高法院110年度台上字第203號卷第39頁），故林馬寡就系爭存款之1/2應繼分應再由其繼承人即甲○○等4人、丙○○、丁○○依上開比例分配取得。而庚○○、甲○○、戊○○已出具協議書（下稱系爭協議書），就庚○○於本件得主張之遺產權利，同意由甲○○、戊○○平均受分配，有系爭協議書可證（見本院卷第107至109頁），且被上訴人對甲○○等4人內部之自行分配亦表示無意見（見本院卷第115頁），則庚○○、甲○○、戊○○就林馬寡繼承取得系爭存款之1/2應繼分，應由甲○○、戊○○各按3/20比例（計算式：1/10+1/20＝3/20）取得，庚○○不受分配。另己○○、丙○○、丁○○就系爭存款受分配比例則如附表一編號5「分割方法」欄所示。

4.從而，林水見之系爭遺產，依系爭遺囑、系爭協議書所定之分割方法，分割如附表一「分割方法」欄所示。

七、綜上所述，上訴人請求確認林水見所遺系爭存款，為林馬寡

、丙○○、丁○○公同共有；及上訴人依繼承、民法第1164條訴請分割遺產，為有理由，應予准許，逾此範圍，則無理由，應予駁回。另因上訴人行使特留分扣減權已逾除斥期間，不生扣減效力，上訴人請求乙○○、丙○○將系爭不動產各為遺贈、遺囑繼承登記予以塗銷，為無理由，應予駁回。原審判決確認系爭存款為林馬寡、丙○○、丁○○公同共有，並系爭遺產依附表一編號1至4「分割方法」欄所示予以分割，尚無不合。又上訴人於本院審理期間就甲○○等4人得繼承林馬寡就系爭存款應繼分已表明如上開應予分割方法之意見，上訴意旨仍指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回上訴，並由本院依上訴人之聲明更正系爭存款分割方法如主文第2項所示。又本件事證已明，兩造其餘攻防及證據，因均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論述。

八、據上論結，本件上訴為無理由，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　10　　月　　20　　日

民事第二庭

審判長法　官　黃國川

法　官　李怡諄

法　官　何佩陵

以上正本證明與原本無異。

上訴人如對本判決上訴，須於判決送達後20日內向本院提出上訴狀，其未表明上訴理由者，應於上訴後20日內向本院提出上訴理由書（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，並依附註條文規定辦理。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　10　　月　　20　　日

書記官　陳旻萱

附註：

民事訴訟法第466條之1：

對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人，但上訴人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人為

法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並經法院認適當者，亦得為第三審訴訟代理人。

第1項但書及第2項情形，應於提起上訴或委任時釋明之。

附表一：系爭遺產

編號	遺產內容	分割方法
1	高雄市○○區○○段○○段000 地號土地（面積：359 平方公尺，權利範圍：全部）	依系爭遺囑，由林伯駿單獨取得（已辦畢遺贈登記）。
2	高雄市○○區○○段○○段00000 地號土地（面積：947 平方公尺，權利範圍：全部）	依系爭遺囑，由林貴元單獨取得（已辦畢遺囑繼承登記）。
3	高雄市○○區○○段○○段000 地號土地（面積：30平方公尺，權利範圍：全部）	
4	高雄市○○區○○段（原判決誤繕為後勁段）○○段000 地號土地（面積：171 平方公尺，權利範圍：全部）	
5	高雄市農會○○分部活期存款新臺幣69,413元	由甲○○按3/20 己○○按2/20 戊○○按3/20 丙○○按6/20 丁○○按6/20 比例分配取得

附表二：兩造（除被告乙○○外）之應繼分比例

編號	繼承人	應繼分

（續上頁）

1	林馬寡	1/6
2	己○○	1/6
3	甲○○	1/6
4	庚○○	1/6
5	戊○○	1/6
6	丙○○	1/12
7	丁○○	1/12