

最高法院民事判決

106年度台上字第2756號

上訴人 楊喻茹（原名楊玉霞）

訴訟代理人 吳啟玄律師

被上訴人 楊墩安

簡玉盆

楊宗憲

楊舒惠

楊墩智

共同

訴訟代理人 粘舜權律師

被上訴人 楊玉秋

上列當事人間請求所有權移轉登記等事件，上訴人對於中華民國105年2月23日臺灣高等法院第二審判決（102年度重家上字第57號），提起上訴，本院判決如下：

主文

原判決廢棄，發回臺灣高等法院。

理由

本件上訴人主張：訴外人楊根勇於民國91年9月20日死亡，遺有如原判決附表（下稱附表）所示之遺產，其繼承人為配偶即訴外人楊秀英、子女即伊及被上訴人楊墩安、楊墩智、楊玉秋與訴外人楊墩謀共6人（下合稱全體繼承人）。楊根勇生前於同年8月6日立具公證遺囑（下稱系爭遺囑），表明伊不得繼承遺產，並指定將附表編號1、2所示土地由楊墩安繼承；編號3、4所示土地由楊墩謀繼承；編號5、6、7所示土地由楊墩智繼承；編號8所示土地由楊玉秋繼承；編號9至11所示存款及現金由楊秀英繼承，該等繼承人嗣於93年間以編號6、7土地抵繳遺產稅款，辦竣繼承登記。又楊墩謀於95年4月2日死亡，其繼承人為被上訴人簡玉盆、楊舒惠、楊宗憲及訴外人楊麗蒨，楊麗蒨復於102年7月5日死亡，編號3、4土地依序轉由楊宗憲、簡玉盆繼承，亦辦妥繼承登記，而楊玉秋於95年12月間出售編號8土地，所得價金以公告現值計算為新臺幣（下同）519萬2,000元。惟楊根勇於91年5月間患

01 有阻塞性水腦症即失智症，且不能言語，系爭遺囑欠缺法定要式
02 而無效，楊根勇遺產應由全體繼承人繼承，伊應繼分為6分之1，
03 於系爭遺囑未受分配遺產，應繼分及所有權受侵害，得請求塗銷
04 依系爭遺囑所為繼承登記及分割遺產等情，爰依民法第1146條、
05 第1164條、第767條第1項、第179條規定，以先位聲明求為命(一)
06 楊墩安塗銷編號1、2土地之繼承登記，按上訴人12分之1及楊墩
07 安12分之5方式分割；(二)楊宗憲、簡玉盆、楊墩智依序塗銷編號3
08 、4、5土地之繼承登記，各按上訴人6分之1及楊宗憲、簡玉盆、
09 楊墩智6分之5方式分割；(三)楊玉秋給付86萬5,333元及加計自起
10 訴狀繕本送達翌日起算法定遲延利息之判決。縱認系爭遺囑非無
11 效，伊與配偶即訴外人陳佑宇(原名陳善甫)未以楊根勇名義設
12 立訴外人震勇有限公司(下稱震勇公司)對外詐騙財物，陷楊根
13 勇受刑事訴追，無重大虐待或侮辱情事，自未喪失繼承權，仍有
14 民法第1223條所定特留分等情，爰依民法第1164條、第1225條、
15 第767條第1項規定，以備位聲明求為命(一)楊墩安塗銷編號1、2土
16 地之繼承登記，按上訴人24分之1及楊墩安24分之11方式分割；
17 (二)楊宗憲、簡玉盆、楊墩智依序塗銷編號3、4、5土地之繼承登
18 記，各按上訴人12分之1及楊宗憲、簡玉盆、楊墩智12分之11方
19 式分割；(三)楊玉秋給付43萬2,666元及加計自起訴狀繕本送達翌
20 日起算法定遲延利息之判決【上訴人就上開土地部分，於第一審
21 原先位聲明請求楊墩安、楊宗憲、簡玉盆、楊墩智(下稱楊墩安
22 等4人)按應繼分比例移轉土地所有權登記；備位聲明請求楊墩
23 安等4人按特留分比例移轉土地所有權登記，迨於原審變更聲明
24 如上。上訴人另請求被上訴人於繼承楊秀英(100年11月29日死
25 亡)遺產範圍內連帶給付150萬3,469元本息、75萬1,735元本息
26 之先、備位之訴，業於原審撤回起訴，均不予贅述】。
27 被上訴人楊墩安以次5人則以：系爭遺囑符合法定要件，自屬有
28 效。上訴人夫婦擅用楊根勇名義虛設公司行號、詐取財物，致楊
29 根勇涉入刑事官司並受羈押，於該刑案將爆發時避走他鄉，待追
30 訴權時效經過後返國，棄楊根勇於不顧，對楊根勇有重大虐待情
31 事，楊根勇已表示上訴人不得繼承之意思，上訴人已喪失繼承權

01 。被上訴人楊玉秋則以：伊繼承之遺產不足特留分，楊根勇因上
02 訴人夫婦詐欺犯行而涉案，引以為恥等語，資為抗辯。
03 原審維持第一審所為上訴人敗訴之判決，駁回其上訴及變更之訴
04 ，無非以：楊根勇於91年9月20日死亡，其全體繼承人如前述。
05 依臺北市立聯合醫院陽明院區之出院病歷摘要、護理紀錄、放射
06 線診斷科檢查報告單，楊根勇於同年5月24日經診斷為輕度阻塞
07 性水腦症，能表示拒絕手術之意及理解應注意事項，同年7月30
08 日檢查有腦萎縮現象，可能患有阻塞性水腦症之症狀，無從證明
09 當時已有不能言語或欠缺識別能力情形。其於同年8月6日至臺灣
10 士林地方法院所屬民間公證人沈逸嵐事務所立具系爭遺囑時，行
11 動雖有不便，說話速度較慢，仍可自行表達訂立遺囑及內容之意
12 思，並確認公證人製成遺囑內容正確無誤等情，業據證人即系爭
13 遺囑之公證人沈逸嵐、見證人潘振聲證述明確，堪認楊根勇立具
14 系爭遺囑時有為意思表示及受意思表示之能力，未因罹阻塞性水
15 腦症疾病而不能言語、無識別能力。至楊根勇同年9月10日因阻
16 塞性水腦症有記憶變差、不講話之症狀，不足憑認其於1個月前
17 立系爭遺囑時已陷於無意識或無法言語情況。復據證人沈逸嵐、
18 潘振聲證述：系爭遺囑之訂立，經指定見證人潘振聲、陳瑞昌，
19 楊根勇向公證人沈逸嵐表示訂立遺囑及其內容之意思，沈逸嵐依
20 草稿逐條向楊根勇確認無誤後親自書寫作成，再逐項朗讀經楊根
21 勇認可後，由楊根勇、沈逸嵐、潘振聲、陳瑞昌當場簽名等語，
22 足認系爭遺囑合於公證遺囑之法定要式，並非無效。楊根勇前經
23 檢察官認其以金屬扣件冒充六角形螺絲帽，向訴外人美商聯合國
24 際股份有限公司（下稱聯合公司）詐騙取財，涉犯詐欺罪嫌，而
25 於68年5月10日遭羈押，臺灣臺北地方法院（下稱臺北地院）以
26 68年度易字第2277號判決（下稱第2277號判決）楊根勇無罪，並
27 認定係上訴人夫婦向聯合公司詐騙。另因震勇公司向希臘商人詐
28 欺案件，亦經臺北地院檢察官（69年審檢分隸前檢察官配置於法
29 院）認楊根勇罪嫌不足，以69年度偵字第17311號為不起訴處分
30 （下稱第17311號不起訴處分書）。上訴人夫婦因於68年4月3日
31 出境，遭臺北地院檢察官以68年度偵字第8044號起訴書提起公訴

01 ，經通緝在案，至追訴權屆滿後之85年間返國，遭免訴判決確定
02 在案，中國時報曾於68年間報導震勇公司、訴外人仁強有限公司
03 負責人陳佑宇與上訴人向外商詐財逃逸而經通緝等內容，證人沈
04 逸嵐、潘振聲證述：楊根勇於立系爭遺囑時提出相關判決書、報
05 紙報導，稱其因上訴人夫婦擅以其證件虛設行號詐財而涉訟及受
06 羈押，表示上訴人不得繼承等情，互核一致。又震勇公司申請設
07 立登記及開戶時所提出之楊根勇身分證影本，非由楊根勇當時所
08 持用之身分證正本影印而成，開戶時於印鑑卡上所記載楊根勇住
09 址與其當時住處不符，而陳佑宇曾於65年7、8月間代楊根勇辦理
10 出國手續，佐以該公司與聯合公司通信往來使用之臺北郵政3855
11 號信箱（下稱3855號信箱）係由陳佑宇租用，公司業務皆由陳佑
12 宇經營，楊根勇未曾前往處理業務，陳佑宇並曾化名「陳震勇」
13 向報關行報關，而震勇公司之事務所為上訴人夫婦所承租，上訴
14 人任負責人之訴外人上聖有限公司（下稱上聖公司）對外稱與震
15 勇公司屬相同之人及家族，連絡處亦為3855號信箱，顯然上訴人
16 亦參與震勇公司之設立與經營。上訴人夫婦擅自使用楊根勇之身
17 分證影本設立震勇公司，以震勇公司名義與外商交易，並以與訂
18 購內容不符之廉價貨品混充交貨，致外商受損而提起告訴，楊根
19 勇受上訴人夫婦上述行為之累，而無端遭羈押起訴，堪認係以此
20 加諸精神上之痛苦於楊根勇，上訴人對於楊根勇有重大之虐待情
21 事，楊根勇於立系爭遺囑時表示上訴人不得繼承，依民法第1145
22 條第1項第5款規定，上訴人已喪失對楊根勇之繼承權，對附表所
23 示遺產自無應繼分、特留分及所有權。從而，上訴人先位依上述
24 規定請求楊玉秋給付86萬5,333元本息及楊墩安等4人如上聲明所
25 示塗銷土地繼承登記與分割，備位依上述規定請求楊玉秋給付43
26 萬2,666元本息及楊墩安等4人如上聲明所示塗銷土地繼承登記與
27 分割，均不應准許等詞，為其判斷之基礎。
28 按上訴，係指當事人依法定程式，對下級法院所為不利於己之終
29 局判決，於確定前請求上級法院廢棄或變更之訴訟行為。不服第
30 一審判決提起第二審上訴，應以上訴狀表明當事人及法定代理人
31 、對於第一審判決不服之程度及應如何廢棄或變更之聲明（民事

01 訴訟法第441條第1項第1款、第3款)，倘未表明，其上訴不合程
02 式，第一審法院或第二審法院之審判長應定期間先命補正（同法
03 第442條第2項、第463條準用第249條第1項第6款），如所聲明有
04 不明瞭或不完足者，第二審法院審判長並應令其敘明或補充之（
05 同法第199條第2項）。本件上訴人於第一審先位或備位聲明均請
06 求被上訴人楊舒惠與楊墩安、楊宗憲、楊麗蓓、楊墩智、楊玉秋
07 於繼承楊秀英遺產範圍內連帶給付150萬3,469元本息或75萬1,73
08 5元本息，第一審駁回上訴人之訴，上訴人提起第二審上訴，惟
09 其上訴或變更之訴，對楊舒惠均未表明應如何廢棄或變更之聲明
10 ，原審未依上開規定使其表明或闡明使其為必要之聲明，逕為判
11 決，踐行之程序難謂適當。次按公證遺囑，應指定二人以上之見
12 證人，在公證人前口述遺囑意旨，由公證人筆記、宣讀、講解，
13 經遺囑人認可後，記明年、月、日，由公證人、見證人及遺囑人
14 同行簽名，遺囑人不能簽名者，由公證人將其事由記明，使按指
15 印代之，民法第1191條第1項定有明文。公證遺囑，應指定二人
16 以上之見證人，乃在確保公證人製作之公證遺囑內容，係出於遺
17 囑人之真意，本其口述意旨而作成，蓋遺囑生效時（遺囑人死亡
18 ）已無法向遺囑人本人求證，須賴見證人為證明。準此，公證
19 遺囑關於二人以上見證人之指定，應由立遺囑人為之，並自遺囑
20 人口述遺囑時起，至全部遺囑完成時，均在场見證。又所謂由遺
21 囑人在公證人前口述遺囑意旨，乃遺囑人將決定之遺囑內容向公
22 證人口述，使公證人了解意旨以達作成公證遺囑之目的，是公證
23 遺囑不得省略口述階段，逕以書面代替口述。查沈逸嵐證稱：「
24 有一位代書帶類似草稿，有向楊根勇一條一條確認。」「我有問
25 楊根勇是否做遺囑，……楊根勇說他要做遺囑，但沒有辦法一次
26 說很多話，他有說他要怎麼做怎麼做，說要照草稿這樣做，我就
27 一條一條向他作確認，確認沒問題後，我就做了」等語（一審卷
28 二）190頁）；潘振聲證稱：「楊秀英打電話給我，叫我去忠誠路
29 沈公證人那裡，我到了之後，……楊根勇提出一份財產清單，向
30 沈公證人說他有這些財產要做遺囑，並說要如何分，之後沈公證
31 人一寫好之後，逐項向楊根勇請示是不是這樣，確認之後，沈

01 公證人就騰寫一份，寫完後，楊根勇就簽字，之後我跟另外一位
02 見證人簽字」等語（一審卷(二)243頁）。則潘振聲係楊秀英通知
03 到場見證，似非楊根勇所指定之見證人，系爭遺囑是否符由立代
04 遺囑人指定二人以上見證人之要件，已滋疑義。又沈逸嵐證述代
05 書所攜帶之「草稿」，與潘振聲證述楊根勇提出之「財產清單」
06 是否為同一文件？如兩者相同，沈逸嵐、潘振聲證述內容即屬不
07 一致；如兩者不同，何者方為楊根勇擬具之遺囑內容？倘「草稿
08 」為楊根勇之遺囑內容，該「草稿」係何人製作？見證人有無於
09 楊根勇書立遺囑草稿時始終在場？沈逸嵐依「草稿」內容製作系
10 爭遺囑，楊根勇究有無口述遺囑意旨？亦非無疑。原審未詳加調
11 查審認，遽以系爭遺囑符合公證遺囑之要件，而為不利於上訴人
12 之論斷，自有可議。再按民法第1145條第1項第5款所謂對於被繼
13 承人有重大虐待之情事，係指以身體或精神上痛苦加諸於被繼承
14 人而言，是否為重大之虐待，須依客觀的社會觀念衡量之，即應
15 就當事人之教育程度、社會地位、社會倫理觀念及其他一切情事
16 予以決定，不得僅憑被繼承人之主觀認定，咨意剝奪繼承人之地
17 位。查震勇公司之設立申請及開戶係以陳佑宇代辦楊根勇出國手
18 續時留存身分證影本所為，公司業務皆由陳佑宇經營，3855號信
19 箱為陳佑宇租用，陳佑宇曾化名「陳震勇」向報關行報關，僅震
20 勇公司之事務所為上訴人夫婦所承租，且上訴人所涉詐欺罪嫌因
21 追訴權時效完成而遭免訴判決，為原審確定之事實，佐以第2277
22 號判決、第17311號不起訴處分書認定：震勇公司係陳佑宇冒用
23 楊根勇名義申請設立，楊根勇具狀告訴陳佑宇偽造文書罪偵查中
24 、已經偵結（一審卷(一)第82、135頁）。果爾，以楊根勇名義設
25 立震勇公司並對外詐騙財物，致楊根勇涉犯刑案遭羈押者似僅陳
26 佑宇。上訴人究係如何對楊根勇施以重大虐待行為？事實似有未
27 明。原審僅以震勇公司之事務所為上訴人夫婦承租，上訴人任負
28 責人之上聖公司對外稱與震勇公司為相同之人及家族，連絡處為
29 3855號信箱，逕認上訴人參與震勇公司之設立與實際經營，致楊
30 根勇因詐欺案羈押，對楊根勇有重大之虐待情事，未免率斷，並
31 有判決不備理由之違法。上訴論旨，指摘原判決不當，求予廢棄

01 ，非無理由。末按遺產分割之目的在廢止遺產全部之共同共有關
02 係，係以整個遺產為分割對象，非以遺產中個別之財產為分割對
03 象。而分割共有物既對於物之權利有所變動，為處分行為之一種
04 ，凡因繼承於登記前已取得不動產物權者，繼承人如欲分割因繼
05 承而取得共同共有之遺產，依民法第 759 條規定，非先經繼承登
06 記，不得為之。本件倘系爭遺囑無效或上訴人未喪失對楊根勇之
07 繼承權，上訴人得請求塗銷附表所示土地部分之遺產所為分割繼
08 承登記，上開土地即回復登記楊根勇名下，在上開土地辦理繼承
09 登記前，楊根勇所遺附表所示遺產可否逕為分割？案經發回，併
10 請注意研究及之。

11 據上論結，本件上訴為有理由。依家事事件法第 51 條，民事訴訟
12 法第 477 條第 1 項、第 478 條第 2 項，判決如主文。

13 中 華 民 國 108 年 4 月 11 日

14 最高法院民事第八庭

15 審判長法官 鄭 傑 夫

16 法官 盧 彥 如

17 法官 周 玫 芳

18 法官 黃 莉 雲

19 法官 黃 林 麗 玲

20 本件正本證明與原本無異

21 書 記 官

22 中 華 民 國 108 年 4 月 29 日