

# 民法繼承實例解說

台灣高雄地方法院

洪能超 庭長

sm30.tw@yahoo.com.tw

sm30.tw@yahoo.com.tw

<http://news.pts.org.tw/article/340839>



# 姓名：洪能超

## 學歷

- 一、國立中山大學企管系管理學士
- 二、國立台灣大學財經法律學系法學士
- 三、國立中正大學法律研究所碩士

## 考試

- 一、土地登記專業代理人考試及格（81年）
- 二、公務人員高考三級法制組考試及格（86年）
- 三、律師高考及格（86年）
- 四、司法官特考及格（87年）
- 五、國家文官學院簡任訓練及格（101年8月）

## 經歷

- 一、台灣銀行辦事員
- 二、律師
- 三、國立中山大學推廣教育中心兼任講師
- 四、國立高雄大學政治法律系兼任講師
- 五、國家文官學院民法講座
- 六、台灣高等法院高雄分院法官

# 主題大綱

- 壹、前言
- 貳、繼承編簡介
- 參、繼承案例研討
- 肆、法院關於繼承事件之實務處理
- 伍、附錄法條（施行法第1-1條至1-3條）

## 壹、前言

- 一、何人為遺產繼承人？應繼分？
- 二、父或母生前如何積極處理財產？
- ……遺囑、生前贈與、特留分
- 三、父或母死亡，應如何處理遺產債權債務？應繼承財產之範圍？限定繼承？拋棄繼承？
- 四、代位繼承？

## 知識王第一題

(1) 洪董已婚，其妻李珠尚生存，兩人育有二名子女洪少爺、李小姐，洪董生前表示死後全部不動產由洪少爺繼承，並要求李珠及李小姐預先出具拋棄繼承書，洪董死後，洪少爺得否據該拋棄繼承書，主張繼承全部不動產？

(2) 承上，若洪董於生前將全部不動產贈與洪少爺，結果有無不同？

(3) 承上，若洪董係以遺囑指定將全部不動產由洪少爺繼承，結果有無不同？

## 知識王第二題

洪董已婚，其妻李珠尚生存，兩人育有二名子女洪少爺、李小姐，洪董於民國101年1月1日病危住進加護病房，嗣不幸於101年1月10日死亡，因洪董財產甚少，惟積欠數千萬元債務，李珠等人是否應繼承洪董之債務？



## 貳、繼承編簡介

- 一、遺產繼承人（1138-1146）
- 二、遺產之繼承（1147-1185）
- 三、遺囑（1186-1225）

## 一、遺產繼承人

- 第 1138 條 （法定繼承人及其順序）
- 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。



- 第 7 條 （胎兒之權利能力）
- 胎兒以將來非死產者為限，關於其個人利益之保護，視為既已出生。
- 第 1166 條 （胎兒應繼分之保留）
- 胎兒為繼承人時，非保留其應繼分，他繼承人不得分割遺產。
- 胎兒關於遺產之分割，以其母為代理人。



- 第 1141 條 (同順序繼承人之應繼分)  
同一順序之繼承人有數人時，按人數平均繼承。但法律另有規定者，不在此限。
- 第 1140 條 (代位繼承)
- 第一千一百三十八條所定第一順序之繼承人，有於繼承開始前死亡或喪失繼承權者，由其直系血親卑親屬代位繼承其應繼分
- ——再轉繼承 (繼承人繼承開始後死亡，適用一般繼承情形)

## • 第 1144 條 （配偶之應繼分）

配偶有相互繼承遺產之權，其應繼分，依左列各款定之：

一、與第一千一百三十八條所定第一順序之繼承人同為繼承時，其應繼分與他繼承人平均。

二、與第一千一百三十八條所定第二順序或第三順序之繼承人同為繼承時，其應繼分為遺產二分之一。

三、與第一千一百三十八條所定第應繼分為遺產三分之二四順序之繼承人同為繼承時，其。

四、無第一千一百三十八條所定第一順序至第四順序之繼承人時，其應繼分為遺產全部。

## 第一順位：直系血親卑親屬

1. 以親等近者為先。

2. 無論男性、女性、準婚生、婚生、家屬、非家屬、稱父姓或母姓，男子孫之婚娶與出贅，女、孫女之在室、出嫁、內孫孫女、外孫、外孫女、養子女等其繼承權並無區別。

- 3. 第一順序之繼承人有於繼承開始前死亡或喪失繼承權時，其直系血親卑親屬得代位繼承之（民法第1140條）。
- 4. 第一順序之繼承人，其親等近者均拋棄繼承權時，由次親等之直系血親卑親屬繼承

- 第二順位：父母

- 1. 包括親生父母或養父母，但繼父母及養子女之本生父母不包括在內。
- 2. 第二順序之繼承人於開始繼承前已故者，不得代位繼承。

- 第三順位：兄弟姊妹
- 1. 養子女與養父母之親生子女及養子女間，同父異母或同母異父之兄弟姊妹間互有繼承權。
- 2. 第三順序之繼承人於開始繼承前已故者，不得代位繼承。

- 第四順位：祖父母
- 包括內、外祖父母，養父母之父母；但養子女之子女於收養前出生者，除有特別約定為養父母之孫、孫女者，自無互相繼承權。



- ◆繼承人之應繼分
- 1. 同一順序之繼承人有數人時，按人數平均繼承。但法律另有規定者不在此限。（民法第1141條）

## 矚目事件一：

甲乙為夫妻，育有二子A、B。A有一對子女 a1、a2，而B僅有一子b1，若A、B於甲死亡前均已死亡，嗣甲死亡時，乙、a1、a2、b1均仍生存，甲之遺產600萬元，該如何分配？又甲死亡時，乙已死亡，甲之遺產如何分配？

## • 矚目事件二：

- 甲男乙女為夫妻，有子女丙、丁二人，丙有一子A，丁有子女B、C、D三人。丙先於甲而死亡，丁於丙死亡後偽造甲之遺囑，指定應繼分為乙六分之一、A六分之一、丁三分之二，惟被甲發現而喪失繼承權。甲死亡後，其遺產應如何繼承？
- (臺灣高等法院暨所屬法院 93 年法律座談會)

• 第 1145 條 (繼承權喪失之事由)

有左列各款情事之一者，喪失其繼承權：

一、故意致被繼承人或應繼承人於死或雖未致死因而受刑之宣告者。

二、以詐欺或脅迫使被繼承人為關於繼承之遺囑，或使其撤回或變更之者。

三、以詐欺或脅迫妨害被繼承人為關於繼承之遺囑，或妨害其撤回或變更之者。

四、偽造、變造、隱匿或湮滅被繼承人關於繼承之遺囑者。

五、對於被繼承人有重大之虐待或侮辱情事，經被繼承人表示其不得繼承者。

前項第二款至第四款之規定，如經被繼承人宥恕者，其繼承權不喪失。

- 甲說：（本位繼承說）。被繼承人之親等較近之直系血親卑親屬全部於開始繼承前死亡或喪失繼承權，而由其直系血親卑親屬繼承時，不可稱之為代位繼承。蓋在此情形，由被繼承人（祖父母）親等較遠者（孫、孫女）繼承時，繼承人以其固有順序，並以其固有應繼分繼承被繼承人，非代位其直系血親尊親屬（父母）而繼承，因此在上述情形開始之繼承，各繼承人之應繼分於繼承開始時始能確定。蓋我國民法第一順序之繼承人不限於被繼承人之子女，凡是被繼承人之直系血親卑親屬均屬之。故第一順序親等較近之子女全部於繼承開始前死亡或喪失繼承權者，與同一順序之繼承人全部拋棄繼承權相同，應由次親等或次順序之繼承人當然遞進為繼承人。且我國民法第一千一百四十條所用「第一順序之繼承人，有於．．．者」字句，應係指被代位人中一人或數人而言。由該條反面解釋，第一順序之繼承人全部於繼承開始前死亡或喪失繼承權者，不符代位繼承之要件。

- 又我國民法第一千一百四十一條規定，同一順序繼承人有數人者，按人數平均繼承為原則。故諸孫共同繼承時，按人數平均繼承。且代位制度本在調節不同親等間繼承順位之制度。在我國民法第一千一百三十八條、一千一百三十九條明文規定，已無子女繼承人時，孫子女以固有之順序繼承祖父母之遺產。再者，應繼分之分配額，在繼承開始以前本來就浮動不定，於繼承開始時始能確定。換言之，繼承之有無、應繼分之多寡，均應在開始繼承時決定為原則。故本件自應由甲之未亡人乙與其孫子女A、B、C、D平均繼承。

- 乙說：（代位繼承說）。如以第一順序繼承人親等近者全部於繼承開始前死亡或喪失繼承權為本位繼承時，即由次親等之第一順序繼承人與被繼承人之配偶平均繼承，若然，則被繼承人之已死亡或喪失繼承權子女之子女較少者，其應繼分即因之減少，子女較多者，其應繼分即隨之增加，又因孫子女人數常較子女為多，被繼承人配偶之應繼分亦可能減少，此殊非保護配偶之道。因此，為期能維持繼承人間之公平又可保障生存配偶之生活，解釋上應認為第一順序之繼承人無論全部或一部於繼承開始前死亡或喪失繼承權，均應解為由其直系血親卑親屬代位繼承較為妥適。

- 且就實質而言，子輩繼承人中若有一人尚生存者，則其他孫輩繼承人為代位繼承，但該子輩繼承人一死亡時立即轉換為本位繼承，論理上顯得極不自然。亦即，是否為代位繼承或本位繼承，取決於子輩繼承人最後一人之生死，實屬不妥。就形式而言，本位繼承說認為民法第一千一百四十條規定「第一千一百三十八條所定第一順序之繼承人，有於．．．者」，顯示被代位人中之一人或數人而言，惟在民法第一千一百七十三條亦規定「繼承人中有在繼承開始前因結婚、分居或營業，已從被繼承人受有財產之贈與者」，應負歸扣之義務，而該條所謂受有特種贈與之繼承人亦不限於部分繼承人，亦即，繼承人全部均從被繼承人受有特種贈與時，亦全部負歸扣之義務。



- 「有於」與「有在」意義應屬相同，何以民法第一千一百四十條之情形卻僅指一人或數人而言，並未包括全部，而民法第一千一百七十三條之「有在」卻包括全部繼承人在內，解釋上亦難認一致。再者，民法第一千一百四十條並未明定部分繼承人於繼承開始前死亡或喪失繼承權始為代位繼承，本位繼承說擅加民法所未限制之要件，解釋論上亦屬不妥。此外，就民法第一千一百三十八條、第一千一百三十九條及第一千一百四十條之條文順序觀之，亦可導出我國民法繼承編係以維持各子股間之公平繼承為原則，在本案中，如因丁之偽造遺囑行為反使其子女受較多之繼承利益，實有失繼承人子股間之公平性。

- 初步研討結果：多數採乙說。
- 審查意見：採甲說。
- 研討結果：
- (一) 討論意見乙說最後加上「且違反繼承人不得因其被繼承人之不法行為而享有利益之原理」。
- (二) 經付表決結果：實到六十四人，採甲說二十六票，採乙說三十六票

- 發文單位：內政部
- 發文字號：內授中辦地字第0930013012號
- 要旨：有關代位繼承人因有民法第一千一百四十五條第一項第五款之情形，經法院確定判決對被繼承人之遺產已喪失繼承權者，得否由其直系血親卑親屬再代位繼承疑義
- 主旨：有關代位繼承人因有民法第一千一百四十五條第一項第五款之情形，經法院確定判決對被繼承人之遺產已喪失繼承權者，得否由其直系血親卑親屬再代位繼承疑義乙案，復請查照。
- 說明：
  - 一、復貴府九十三年七月二十七日府地四字第09319137900號函。

- 二、本案經轉函准法務部九十三年九月八日法律決字第0930035454號函復略以：「按『第一千一百三十八條所定第一順序之繼承人，有於繼承開始前死亡或喪失繼承權者，由其直系血親卑親屬代位繼承其應繼分。』為民法第一千一百四十條所明定，其要件分為（一）須被繼承人之親等較近之直系血親卑親屬中之一人或數人，於繼承開始前，死亡或喪失繼承權；（二）被代位人須於繼承開始前死亡，或喪失繼承權；（三）被代位人須係被繼承人之直系血親卑親屬；（四）代位繼承人須係被代位人之直系血親卑親屬（參照戴炎輝、戴東雄合著，繼承法，第五九至六二頁）。準此，本件代位繼承人僅須符合被代位人之直系血親卑親屬之要件，即被代位人之孫或孫女，亦無不可。」本部同意上開法務部意見。

- 發文單位：內政部
- 發文字號：（85）台內地字第8506814號
- 發文日期：民國 85 年 7 月 2 日
- 要旨：被繼承人第一順序親等較近之部分子女於繼承發生前死亡或喪失繼承權時，如同屬親等較近之他繼承人均拋棄繼承權者，其繼承人暨應繼分應如何認定
- 主旨：被繼承人第一順序親等較近之部分子女於繼承發生前死亡或喪失繼承權時，如同屬親等較近之他繼承人均拋棄繼承權者，其繼承人暨應繼分應如何認定疑義案，復請查照。

- 說 明：
- 一、復貴處 85.04.29 八五北市地一字第八五一一一六五八號函。
- 二、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。．．．．」、「前條所定第一順序之繼承人，以親等近者為先。」「第一千一百三十八條所定第一順序之繼承人，有於繼承開始前死亡或喪失繼承權者，由其直系血親卑親屬代位繼承其應繼分。」、「第一順位之繼承人，其親等近者均拋棄繼承權時，由次親等之直系血親卑親屬繼承」分為民法第一千一百三十八條、第一千一百三十九條、第一千一百四十條及第一千一百七十六條第五項所明定，合先敘明。

- 三、本案據來函所敘被繼承人謝○英於八十二年三月十三日死亡，依其戶籍記載：養女及兒子各一人，養女已先於七十八年十月十五日去逝，遺有子女四人。其兒子於辦理謝君遺產稅申報時，出具法院准予備查之拋棄書，並填報第二代孫子女為繼承人。查「繼承之拋棄，溯及於繼承開始時發生效力。」為民法第一千一百七十五條所明定本案被繼承人之兒子既已拋棄繼承權，被繼承人之養女又已於繼承開始前死亡。即第一順位第一親等之繼承人均拋棄繼承或缺位，已無第一親等之繼承，其第二親等繼承人自亦無位可代，而應本於其固有之繼承權依上開規定由第一順位次親等之直系血親卑親屬全體共同繼承，並依民法第一千一百四十四條規定計算其應繼分。上開意見經函准法務部八十五年六月廿五日法八五律決一五四五五號函同意。
- 四、檢附法務部上開函影本乙份。

- 發文單位：司法院秘書長
- 發文字號：秘台廳少家二字第1040016702號
- 發文日期：民國 104 年 6 月 29 日
- 要旨：第一順序親等較近之部分繼承人於繼承開始前死亡或喪失繼承權時，如他繼承人均拋棄繼承時，其繼承人及應繼分宜由法院就具體個案表示意見。
- 主旨：有關被繼承人第一順序親等較近之部分子女於繼承開始前死亡或喪失繼承權時，同屬親等較近之他繼承人均拋棄繼承者，其繼承人及應繼分就應如何認定乙節，復如說明，請查照。
- 說明：
  - 一、復貴部 104 年 6 月 18 日法律決字第 10403507460 號函。
  - 二、旨揭所詢，事涉民法第 1138 條至第 1140 條及第 1176 條等條文之相關疑義，涉及法律之解釋及適用問題，屬審判核心事項，宜由法院於具體個案表示意見。為免所詢現在或將來涉訟時有干預審判之嫌，本院未便表示意見。
- 正本：法務部



- **【要旨】**被繼承人第一順序親等較近之部分子女於繼承發生前死亡或喪失繼承權時，如同屬親等較近之他繼承人均拋棄繼承者，其繼承人暨應繼分之認定
- **【公布日期文號】**內政部104年9月17日台內地字第1040432844號函
- **【內容】**一、旨揭繼承人暨應繼分認定疑義，前經本部以103年12月1日台內地字第1030320659號函詢法務部，案經法務部以104年8月31日法律字第10403510780號函復略以：「.....二、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。』、『第1138條所定第一順序之繼承人中有拋棄繼承權者，其應繼分歸屬於其他同為繼承之人。』、『第一順序之繼承人，其親等近者均拋棄繼承權時，由次親等之直系血親卑親屬繼承。』分別為民法第1138條、第1176條第1項及第5項所明定。準此，須第一順序親等較近之繼承人均拋棄繼承權時，方得由次親等之直系血親卑親屬繼承遺產；若僅部分繼承人拋棄繼承者，該拋棄繼承者視為自始不存在，而由其他同為繼承之人(同順序之血親繼承人與配偶繼承人)繼承遺產。棋炎、

- 三、又代位繼承者，指被繼承人之直系血親卑親屬，有於繼承開始前死亡或喪失繼承權時，由其直系血親卑親屬承繼其應繼分及繼承順序，而繼承被繼承人之遺產之謂(民法第1140條；戴東雄著，民法系列-繼承，100年10月修訂二版，第57頁及第67頁；陳棋炎、黃宗樂及郭振恭三人合著，民法繼承新論，100年9月修訂七版，第41頁及第57頁參照)。故被繼承人第一順序親等較近之繼承人，如有部分於繼承發生前死亡或喪失繼承權，而其他同屬親等較近之繼承人均拋棄繼承者，依民法第1140條及第1176條第1項規定，其所拋棄之應繼分應歸屬代位繼承人繼承(臺灣臺北地方法院102年度家聲抗字第77號、100年度繼字第857號、97年度繼字195號等裁定參照)，此與親等較近之直系血親卑親屬均拋棄繼承，而由次親等之直系血親卑親屬平均繼承之情形(民法第1176條第5項規定參照)，誠屬有間。本部85年6月25日(85)法律決字第15455號函之意見，恐使其他同屬親等較近之繼承人，得利用拋棄繼承之舉，以增加該房所得繼承之遺產，因而影響代位繼承人之繼承權益，容有未盡妥適之處，應予變更。惟若有具體個案涉訟，仍應依法院裁判認定為準，併予指明。」本部尊重法務部上開函意見。

- 二、又查本部85年7月2日台內地字第8506814號函係函准法務部85年6月25日上開函所作釋示，茲配合法務部變更該函見解，本部85年7月2日前揭函自即日起應予停止適用。
- 裁判字號：最高法院87年度台上字第1556號民事裁判
- 要旨：代位繼承係以自己固有之繼承權直接繼承祖之遺產，並非繼承父或母之權利，孫對於祖之遺產，有無代位繼承之資格，自應以祖之繼承開始為標準而決定之，故對父或母之遺產拋棄繼承，不能即謂對祖之遺產拋棄代位繼承。

- 二、遺產之繼承（1147-1185）

- ◆現行之繼承法制

- （一）、原則：限定繼承

- 概括繼承1148條1項
- 有限責任1148條2項

- 民法第 1148 條：

繼承人自繼承開始時，除本法另有規定外，承受被繼承人財產上之一切權利、義務。但權利、義務專屬於被繼承人本身者，不在此限。

- 繼承人對於被繼承人之債務，以因繼承所得遺產為限，負清償責任。

- 第 1153 條 （債務之連帶責任）
- 繼承人對於被繼承人之債務，以因繼承所得遺產為限，負連帶責任。
- 繼承人相互間對於被繼承人之債務，除法律另有規定或另有約定外，按其應繼分比例負擔之。

- 概括繼承有限責任原則（民法第1148條）
- 繼承人僅負有限責任，以遺產為限負物之有限」責任，即繼承財產與繼承人之固有財產嚴格區分。

- 繼承人如何主張？
- 1. 取得「拒絕以自己之固有財產償還被繼承人債務之抗辯權」？
- 2. 「法定債之免除」？
- -----學說及實務見解尚無定論



- 例一、依現行法，被繼承人之債權人甲訴請繼承人A、B、C償還債務時，A、B、C未為有限責任之抗辯時，法院應如何判決？
- 甲說：法院自應為無保留支付之判決，判令繼承人就債權之全額為清償，因民法第1148條第2項僅賦予繼承人有拒絕以自己固有財產償還被繼承人債務之抗辯權，並非法定之債務免除。
- 乙說：法院應為無保留支付之判決，因民法第1148條第2項係法定債務免除。

- 例二、承上，若繼承人A、B、C實體訴訟中未抗辯限定繼承，致法院為無保留判決、嗣債權人持此確定判決聲請強制執行A之財產，此時A能否於強制執行程序中再提出抗辯，排除強制執行？
- 甲說：肯定說，仍得排除強制執行（最高法院68年台上字第718號判例）
- 乙說：否定說：
- R1如可主張，將使實體訴訟無意義。
- R2能主張而不主張，應賦予失權效果。

- 例三、承上，如債權人對繼承人之固有財產為強制執行，限定繼承人應如何救濟？
- 甲說：債務人異議之訴說：限定繼承發生效力之同時，即已限定該繼承人對繼承債務責任僅為遺產而已，超過遺產部分之繼承債務即屬無責任債務，係債務有消滅或妨害債權人請求之事由（強制執行法第14條）

- 乙說：第三人異議之訴說（75年第4次民庭決議，77年年台抗字第143號判例），限定繼承人僅就遺產之執行居於債務人之地位，如債權人就限定繼承之固有財產聲請強制執行，應認限定繼承人為強制執行法之第三人（強制執行法第15條）
- 丙說：聲明異議說（70年台上字第1196號判例）執行財產已逾越執行名義範圍，應屬強制執行法第17條所規定範圍
- 遺產範圍如何無庸實體審究，執行法院查明即可。

- (二)、例外：
- (1)拋棄繼承：1174條
- (2)繼承人之無限責任
- \*1162條之2第2項違反交付順序，就債權人應受清償而未受清償部分之清償責任，不以所得遺產為限，但限制行為能力或無行為能力人不在此限（仍非概括繼承，與1163條不同）
- \*1163條不得主張1148條所定之利益

## • 共同繼承人之連帶責任

- 連帶責任之意涵：共同繼承人對於被繼承人之債務負連帶責任之範圍，僅以所得遺產為限，超過遺產之債務部分，共同繼承人不負連帶責任，而為可分債務，各按其應繼分比例負擔之。

- 小試身手：甲有繼承人A、B二人，甲生前對乙負債400萬元，惟死亡時留有遺產2百萬元，乙應如何請求？
- 解答
- 舊法：如A、B未限定或拋棄繼承，則乙得向A、B請求400萬元
- 98年6月後：民法第1148條、1153條規定，A、B仍繼承400萬債務，惟僅於200萬範圍內負清償責任（限定繼承抗辯權？或法定債務免除？）

- 小試身手：
- 若繼承人以「自己之固有財產」清償「遺產債務」，其效力如何？
- 解答：
- 1. 抗辯權說（1162之2第5項、施行法第1之3條第5項）
- 2. 債之法定免除說



- 三、遺囑（1186-1225）
- 第 1189 條（遺囑方式之種類）

遺囑應依左列方式之一為之：

- 一、自書遺囑。
- 二、公證遺囑。
- 三、密封遺囑。
- 四、代筆遺囑。
- 五、口授遺囑。

• 第 1190 條 （自書遺囑）

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。

## • 第 1191 條 （公證遺囑）

公證遺囑，應指定二人以上之見證人，在公證人前口述遺囑意旨，由公證人筆記、宣讀、講解，經遺囑人認可後，記明年、月、日，由公證人、見證人及遺囑人同行簽名：遺囑人不能簽名者，由公證人將其事由記明，使按指印代之。

前項所定公證人之職務，在無公證人之地，得由法院書記官行之，僑民在中華民國領事駐在地為遺囑時，得由領事行之。

- 第 1192 條 （密封遺囑）

- 密封遺囑，應於遺囑上簽名後，將其密封，於封縫處簽名，指定二人以上之見證人，向公證人提出，陳述其為自己之遺囑，如非本人自寫，並陳述繕寫人之姓名、住所，由公證人於封面記明該遺囑提出之年、月、日及遺囑人所為之陳述，與遺囑人及見證人同行簽名。

前條第二項之規定，於前項情形準用之。

- 第 1193 條 （密封遺囑之轉換）

密封遺囑，不具備前條所定之方式，而具備第一千一百九十條所定自書遺囑之方式者，有自書遺囑之效力。

- 第 1194 條 （代筆遺囑）
- 代筆遺囑，由遺囑人指定三人以上之見證人，由遺囑人口述遺囑意旨，使見證人中之一人筆記、宣讀、講解，經遺囑人認可後，記明年、月、日及代筆人之姓名，由見證人全體及遺囑人同行簽名，遺囑人不能簽名者，應按指印代之。

- 第 1195 條 （口授遺囑之方法）.. 危殆遺囑

遺囑人因生命危急或其他特殊情形，不能依其他方式為遺囑者，得依 左列方式之一為口授遺囑：

一、由遺囑人指定二人以上之見證人，並口授遺囑意旨，由見證人中之一人，將該遺囑意旨，據實作成筆記，並記明年、月、日，與其他見證人同行簽名。

- 二、由遺囑人指定二人以上之見證人，並口述遺囑意旨、遺囑人姓名及年、月、日，由見證人全體口述遺囑之為真正及見證人姓名，全部予以錄音，將錄音帶當場密封，並記明年、月、日，由見證人全體在封縫處同行簽名。

- 第 1196 條 （口授遺囑之失效）

- 口授遺囑，自遺囑人能依其他方式為遺囑之時起，經過三個月而失其效力。

• 第 1219 條 （遺囑撤回之自由及其方式）

遺囑人得隨時依遺囑之方式，撤回遺囑之全部或一部。

• 第 1220 條 （視為撤回（一）—前後遺囑抵觸）

前後遺囑有相抵觸者，其抵觸之部分，前遺囑視為撤回。

- 第 1221 條 （視為撤回（二）—遺囑與行為牴觸）

遺囑人於為遺囑後所為之行為與遺囑有相牴觸者，其牴觸部分，遺囑視為撤回。

- 第 1222 條 （視為撤回（三）—遺囑之廢棄）

- 遺囑人故意破毀或塗銷遺囑，或在遺囑上記明廢棄之意思者，其遺囑視為撤回。



## 重要實務見解

- 最高法院28年上字第2293號民事判例
- 要旨：遺囑應依法定方式為之，自書遺囑，依民法第一千一百九十條之規定，應自書遺囑全文，記明年月日，並親自簽名。  
其非依此方式為之者，不生效力。

## 最高法院100年度台上字第1024號民事裁判

要旨：按民法第一千一百九十一條第一項前段明文規定公證遺囑，應指定二人以上之見證人，乃在確保公證人製作之公證遺囑內容，係出於遺囑人之真意，本其口述意旨而作成，期遺囑生效時（遺囑人死亡後），因已無法向遺囑人本人求證，得賴見證人之見證證明之。準此，公證遺囑見證人之見證，自不以在場見聞遺囑人在公證人前口述遺囑意旨，由公證人作成公證遺囑書面之形式過程為已足，尤應見聞確認公證遺囑內容係出自遺囑人之真意，與其口述遺囑意旨相符之情，始符「見證」之法意。倘見證人僅在場旁觀公證遺囑之作成程序，而未參與見聞確知公證遺囑內容係出自遺囑人之真意，與遺囑人口述意旨相符之情，縱其在公證遺囑上簽名見證，亦不生見證之效力。

## 最高法院97年度台抗字第645號民事裁判

要旨：按民法第一千一百九十四條所稱「由遺囑人口遺囑意旨」乃「代筆遺囑」法定要式之一，必由遺囑人親自口述，以確保遺囑內容之真確。該「口述遺囑意旨」，遺囑人固無須將遺囑之全部逐字逐句口頭陳述，且因數字關係或內容複雜，以口述不能盡意，而於見證人面前口頭表示以某文書內容為其遺囑意旨者，亦得稱之。惟所謂「口述」，乃以口頭陳述，用言詞為之，不得以其他舉動表達，倘遺囑人完全省略「言語口述」之程序，僅以點首、搖頭或擺手示意判斷記載或以記號文字表示遺囑意旨者，均不能解為遺囑人之口述，以防止他人左右遺囑人之意思或誤解遺囑人之舉動，是啞者或其他有語言障礙之人，以記號文字或動作所為之表示，因無口述之語言能力，均不能為代筆遺囑。

## 最高法院86年度台上字第432號民事裁判

要旨：民法第一千一百九十四條規定，代筆遺囑應「使見證人中之一人筆記」，並未規定其筆記之方式，只需將遺囑意旨以文字表明，即無不可，是由代筆見證人親自書寫固屬之，如本件，由代筆見證人起稿而後送打字者，亦無不合。

## 最高法院86年度台上字第921號民事裁判

要旨：關於代筆遺囑同法第一千一百九十四條更規定應由見證人全體及遺囑人同行簽名，遺囑人不能簽名者，應按指印代之，見證人則特別規定須以簽名為之，排除同法第三條第二項蓋章代簽名、第三項以指印、十字或其他符號代簽名，在文件上經二人簽名證明等方式之使用。

## 最高法院85年度台上字第1672號民事裁判

要旨：民法第一千一百九十四條所定之見證人，除有同法第一千一百九十八條所定之資格上限制外，似無專業代書不得為之之規定，抑且見證人依其文義及上開法條之立法意旨觀之，似以被繼承人為遺囑時，始終親自在場與聞其事並得為證明及簽名於其上之人為已足，是否因其未於遺囑之末尾簽名欄明載為「見證人」，即可謂代筆遺囑欠缺法定方式而無效，非無進一步研求之餘地。

## 參、繼承案例研討

- 一、王永慶大房遺產 貧妹特留分10億
- 二、高凌風逝／高凌風冒第4份遺囑
- 三、債權人對債務人繼承之財產強制執行

- 最高法院99年度392號裁定：按繼承人有數人時，在分割遺產前，各繼承人對於遺產全部為共同共有，為民法第一千一百五十一條所明定。故繼承人對於個別遺產，於分割遺產前，並無應有部分之可言，各繼承人尚非得按各人應繼分之比例，予以處分或行使其權利。本件再抗告人向台灣台北地方法院（下稱台北地院）聲請強制執行債務人葉清泉因繼承而取得之系爭房地之共同共有權利，於民國九十八年七月十四日由連宏拍定，連宏主張因拍賣公告記載系爭房屋之權利範圍為共同共有一分之一，致伊誤認係拍賣系爭房屋全部而應買，乃以意思表示錯誤為由，向台北地院聲明異議，請求撤銷拍定程序。台北地院認連宏之聲明為無理由，裁定予以駁回，連宏對之提起抗告。



- 原法院以：按繼承人自繼承開始時，承受被繼承人財產上之一切權利，並得隨時分割遺產，是繼承人於繼承開始後，其對遺產之權利，性質上即為具有財產價值之權利，固得以之為標的聲請強制執行，惟繼承人對遺產之共同共有權利係源於繼承原因關係，於遺產分割析算完畢前，繼承人對特定物之共同共有權利尚無法自一切權利義務共同共有之遺產中單獨抽離而為處分，使拍定之第三人得因一部遺產權利加入全部遺產之共同共有關係，是執行法院尚不得逕行拍賣債務人對於遺產之共同共有權利，應待遺產分割完畢，再就債務人分得之特定財產為拍賣。

- 本件執行法院於查封債務人葉泉因繼承而取得之系爭房地共同共有權利後，未待遺產分割完畢，即逕行拍賣，拍賣程序有瑕疵，爰將台北地院所為不利於連立宏之裁定廢棄，並自為裁定撤銷原拍賣程序，揆諸前開說明於法並無違誤。末查執行法院已就系爭房地之共同共有權利為查封，如債務人有怠於辦理遺產分割之情形，尚非不得由再抗告人代位提起分割遺產訴訟，待分割遺產完畢，始為拍賣，要無損於再抗告人之權益，原裁定所持見解與司法院院字第一〇五四號解釋意旨尚無扞格。再抗告論旨，以此指摘原裁定不當，求予廢棄，為無理由，應予駁回

- **一、王永慶大房遺產 貧妹特留分10億**
- 2014-3-13自由時報
- [記者余雪蘭、張慧雯／綜合報導] 台塑集團創辦人王永慶大房王月蘭的遺產之爭上演連續劇，王月蘭胞妹張楊綉雲為第三順位的法定繼承人，高齡八十八歲的張楊綉雲目前住在長庚醫院護理之家，仍是嘉義市政府列冊補助的低收入戶，她原本是位清貧孤獨未婚的老人；王月蘭辭世後，她依法可繼承其遺產，形同瞬間變為億萬富婆。

- 據了解，王月蘭分到約價值三百億元遺產，但在轉讓股票及將繼承一半遺產均分給二、三房後，她二〇一二年過世時，所剩遺產約三十億元，且立下遺囑「全部贈與我子王文洋」。但法律上，張楊仍擁有三分之一的「特留分」繼承權。
- 換句話說，張楊綉雲至少可分得王月蘭遺產三十億元的三分之一、即十億元；不過，張楊的特留分要在繼承權發生後二年內提出主張，才能保住，法律期限只到今年六月底。

- 問題討論：
- 一、王月蘭生前將一半遺產均分二、三房之效力？
- 二、王月蘭死亡何人有繼承權？
- 三、張楊女士的特留分多少？
- 四、扣減權如何行使？（意思表示、起訴？）
- 五、特留分扣減權期限？（125、197、1146？）

- 第 1223 條 （特留分之決定）
- 繼承人之特留分，依左列各款之規定：
  - 一、直系血親卑親屬之特留分，為其應繼分 $1/2$ 。
  - 二、父母之特留分，為其應繼分 $1/2$ 。
  - 三、配偶之特留分，為其應繼分 $1/2$ 。
  - 四、兄弟姊妹之特留分，為其應繼分 $1/3$ 。
  - 五、祖父母之特留分，為其應繼分 $1/3$ 。

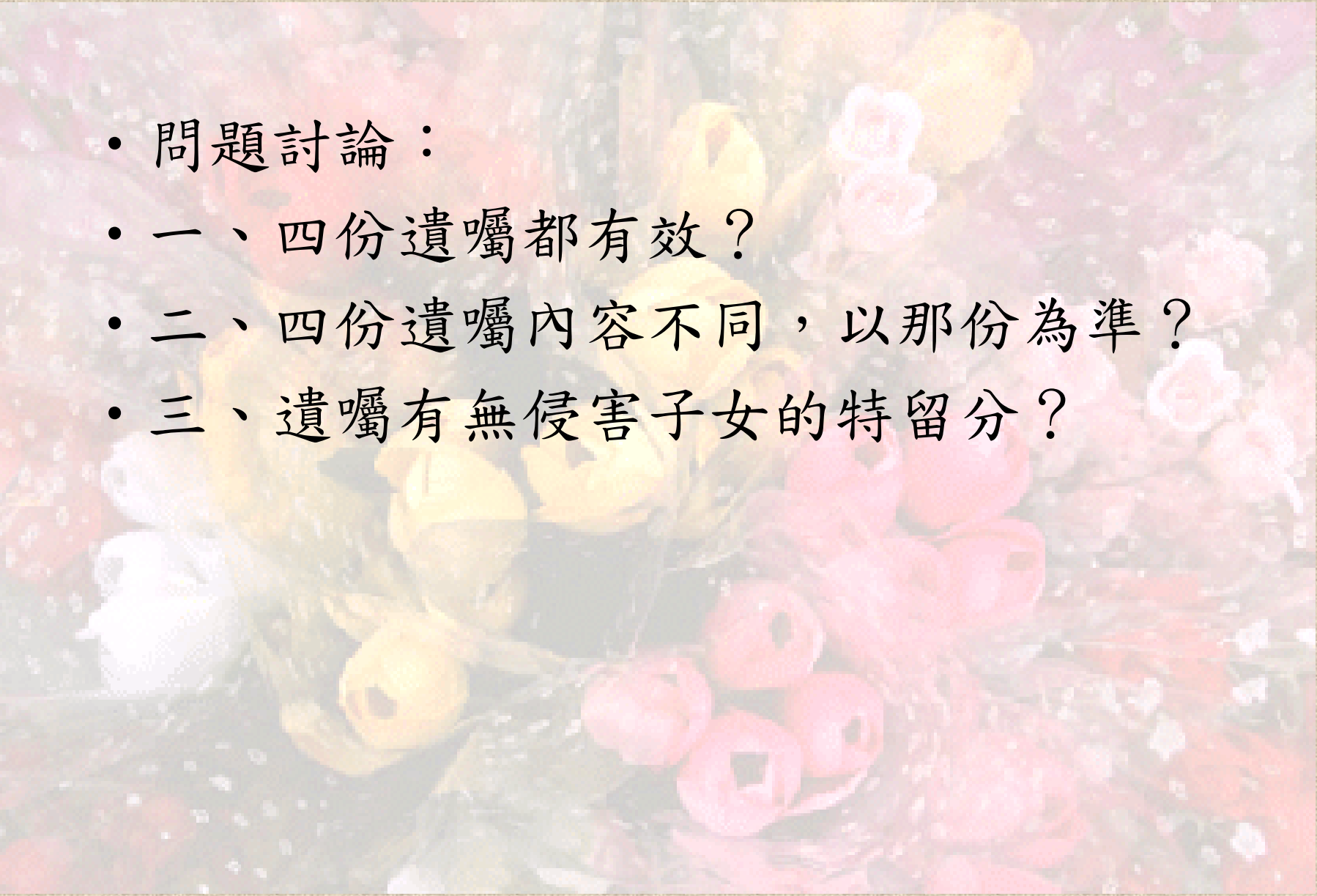
- 第 1225 條 （遺贈之扣減）

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。

## • 二、高凌風逝／高凌風冒第4份遺囑

• 作者：張雅惠 / TVBS - 2014年2月25日 下午1:35

- 高凌風病逝之後，遺產爭議不斷，到目前為止，高凌風的遺囑就有四份。包括高凌風理專助理趙淑珍手上的錄音檔，以及廈門便當店合夥人吳仁生，跟金友莊爸爸手上都有一份遺囑，現在又多一份吳姓友人代筆寫的，內容為償還債務後，剩餘遺產留給6名子女，原本寶弟預計分到將近一半財產，後來改為4/12，金友莊大女兒阿寶也同樣拿到4/12，其他4女則各拿到1/12。

- 
- 問題討論：
  - 一、四份遺囑都有效？
  - 二、四份遺囑內容不同，以那份為準？
  - 三、遺囑有無侵害子女的特留分？



- **三、債權人對債務人繼承之財產強制執行**
- 案例事實：A銀行為甲的債權人，甲積欠A銀行800萬未清償，甲的父親丁死亡留有土地一筆價值3千萬元，丁的繼承人有甲乙丙三位子女，惟甲乙丙並未辦理繼承登記，A銀行求教於身為專業代書的您，您如何保障A行的債權呢？

- 最高法院99年度392號裁定：按繼承人有數人時，在分割遺產前，各繼承人對於遺產全部為共同共有，為民法第一千一百五十一條所明定。故繼承人對於個別遺產，於分割遺產前，並無應有部分之可言，各繼承人尚非得按各人應繼分之比例，予以處分或行使其權利。本件再抗告人向台灣台北地方法院（下稱台北地院）聲請強制執行債務人葉清泉因繼承而取得之系爭房地之共同共有權利，於民國九十八年七月十四日由連宏拍定，連宏主張因拍賣公告記載系爭房屋之權利範圍為共同共有一分之一，致伊誤認係拍賣系爭房屋全部而應買，乃以意思表示錯誤為由，向台北地院聲明異議，請求撤銷拍定程序。台北地院認連宏之聲明為無理由，裁定予以駁回，連宏對之提起抗告。

- 原法院以：按繼承人自繼承開始時，承受被繼承人財產上之一切權利，並得隨時分割遺產，是繼承人於繼承開始後，其對遺產之權利，性質上即為具有財產價值之權利，固得以之為標的聲請強制執行，惟繼承人對遺產之共同共有權利係源於繼承原因關係，於遺產分割析算完畢前，繼承人對特定物之共同共有權利尚無法自一切權利義務共同共有之遺產中單獨抽離而為處分，使拍定之第三人得因一部遺產權利加入全部遺產之共同共有關係，是執行法院尚不得逕行拍賣債務人對於遺產之共同共有權利，應待遺產分割完畢，再就債務人分得之特定財產為拍賣。

- 本件執行法院於查封債務人葉泉因繼承而取得之系爭房地共同共有權利後，未待遺產分割完畢，即逕行拍賣，拍賣程序有瑕疵，爰將台北地院所為不利於連立宏之裁定廢棄，並自為裁定撤銷原拍賣程序，揆諸前開說明於法並無違誤。末查執行法院已就系爭房地之共同共有權利為查封，如債務人有怠於辦理遺產分割之情形，尚非不得由再抗告人代位提起分割遺產訴訟，待分割遺產完畢，始為拍賣，要無損於再抗告人之權益，原裁定所持見解與司法院院字第一〇五四號解釋意旨尚無扞格。再抗告論旨，以此指摘原裁定不當，求予廢棄，為無理由，應予駁回

## • 實務上如何辦理？

- 1. A銀行代辦繼承登記
- 2. A銀行代位提起分割共有物訴訟
- 3. A銀行聲請強制執行甲因分割所得之土地

## • 實務上另遭遇的問題：

- 一、甲若拋棄繼承，A銀行有無救濟管道？
- 二、甲若與其它繼承人達成繼承協議，甲僅分得價值10萬元土地(或甲未分得任何土地)，A銀行有無救濟管道？

- 參考法條

- 民法第 244 條第1、2項 （債權人撤銷權）

- 債務人所為之無償行為，有害及債權者，債權人得聲請法院撤銷之。

- 債務人所為之有償行為，於行為時明知有損害於債權人之權利者，以受益人於受益時亦知其情事者為限，債權人得聲請法院撤銷之。

- 提 案：院長交議：繼承人拋棄繼承，其債權人可否依民法第二百四十四條規定行使撤銷訴權，而撤銷之？茲有甲、乙二說（本院判決有不同之見解）：
- 甲說：債權人得依民法第二百四十四條規定行使撤銷訴權者，以債務人所為非以其人格上之法益為基礎之財產上之行為為限，繼承權係以人格上之法益為基礎，且拋棄之效果，不特不承受被繼承人之財產上權利，亦不承受被繼承人財產上之義務，故繼承權之拋棄，縱有害及債權，仍不許債權人撤銷之。
- 乙說：現行民法已廢止宗祧繼承，改為財產繼承制度，此就民法第一千一百四十八條規定：繼承人自繼承開始時，承受被繼承人財產上一切權利義務觀之自明，故如繼承開始後拋棄繼承而受不利益時，即屬處分原已取得之財產上權利，倘因而害及債權人之債權者，其債權人自得依民法第二百四十四條行使撤銷訴權。



## 105年台灣高等法院法律座談會第6則

- 甲說：肯定說(決議採之)
- 主張繼承人甲既未拋棄繼承，則自繼承開始時依法即取得被繼承人丁之遺產，至於甲與其餘繼承人即乙、丙協議分割遺產之行為，係屬對於繼承財產之分配，甲之遺產分割協議之行為，係以財產為標的之行為，屬民法第244條所規定得為撤銷之財產行為。又甲於繼承開始既已取得繼承之遺產，則其與其他繼承人協議分割遺產時，協議將系爭遺產全部歸由乙、丙取得，甲未取得分文，甲上開行為屬無償行為，於有害及A之債權時，A得訴請撤銷甲之無償行為（即前述遺產分割協議之行為）。

- 乙說：否定說。
- 主張參酌最高法院73年度第2次民事庭會議決議可之見解，依舉重以明輕之原則，認為繼承人甲、乙、丙間就繼承取得之共同共有遺產所為之遺產分割協議行為，本質上為繼承人間基於繼承人身分，就繼承之遺產如何分配所為之協議，應屬以人格法益為基礎之財產上行為，不許債權人訴請撤銷之。

- 肆、法院關於繼承事件之實務處理
- 一、限定繼承非訟事件
- 二、拋棄繼承非訟事件

- 管轄法院：被繼承人住所地法院（家事事件法第127條）
- 台南地區：台南地方法院
- 高雄地區：高雄少年及家事法院
- 屏東地區：屏東地方法院家事庭

- 一、限定繼承非訟事件
- （家事事件法第128至131條）
- 1. 自知悉其為繼承人時起3個月內為之
- 2. 必須以書面（陳報狀）向法院為之，並繳納1千元（修法後實際處理方式為陳報遺產清冊，而非聲明限定繼承）
- 3. 繼承人一人開具遺產清冊陳報法院者，其他繼承人視為已陳報
- 4. 流程：繼承人3個月內開具遺產清冊陳報法院→法院裁定公示催告(1157)→繼承人登報為公示催告，債權人於公示催告期限內陳報債權→清償債務、交付遺贈→分配遺產

## • 二、拋棄繼承非訟事件

- 第 1174 條 （繼承權拋棄之自由及方法）
- 繼承人得拋棄其繼承權。
- 前項拋棄，應於知悉其得繼承之時起三個月內，以書面向法院為之。
- 拋棄繼承後，應以書面通知因其拋棄而應為繼承之人。但不能通知者，不在此限。

- 拋棄應具備之程序
- 1. 聲請狀
- 2. 繳納1000元
- 3. 被繼承人死亡證明及除戶謄本
- 4. 拋棄繼承人之印鑑證明及戶籍謄本
- 5. 全體繼承人之繼承系統表（1至4順位）
- 6. 繼承權拋棄通知書及已送達之證明

## • 伍、附錄法條

### • 民法繼承編施行法第 1-1 條（97年1月4日施行）

繼承在民法繼承編中華民國九十六年十二月十四日修正施行前開始且未逾修正施行前為拋棄繼承之法定期間者，自修正施行之日起，適用修正後拋棄繼承之規定。

繼承在民法繼承編中華民國九十六年十二月十四日修正施行前開始，繼承人於繼承開始時為無行為能力人或限制行為能力人，未能於修正施行前之法定期間為限定或拋棄繼承，由其繼續履行繼承債務顯失公平者，於修正施行後，以所得遺產為限，負清償責任。（但債權人證明顯失公平者，不在此限，102年1月新增）

前項繼承人依修正施行前之規定已清償之債務，不得請求返還。



• 繼承編施行法第 1-2 條（繼承人之保證契約債務） 97年5月9日施行

繼承在民法繼承編中華民國九十七年一月四日前開始，繼承人對於繼承開始後，始發生代負履行責任之保證契約債務，由其繼續履行債務顯失公平者，得以所得遺產為限，負清償責任（。但債權人證明顯失公平者，不在此限，102年1月新增）。

前項繼承人依中華民國九十七年四月二十二日修正施行前之規定已清償之保證契約債務，不得請求返還。

• 繼承編施行法第 1-3 條（法律適用範圍）97年6月12施行

繼承在民法繼承編中華民國九十八年五月二十二日修正施行前開始，繼承人未逾修正施行前為限定繼承之法定期間且未為概括繼承之表示或拋棄繼承者，自修正施行之日起，適用修正後民法第一千一百四十八條、第一千一百五十三條至第一千一百六十三條之規定。

繼承在民法繼承編中華民國九十八年五月二十二日修正施行前開始，繼承人對於繼承開始以前已發生代負履行責任之保證契約債務，由其繼續履行債務顯失公平者，以所得遺產為限，負清償責任（。但債權人證明顯失公平者，不在此限，102年1月新增）。

繼承在民法繼承編中華民國九十八年五月二十二日修正施行前開始，繼承人已依民法第一千一百四十條之規定代位繼承，由其繼續履行繼承債務顯失公平者，以所得遺產為限，負清償責任。

繼承在民法繼承編中華民國九十八年五月二十二日修正施行前開始，繼承人因不可歸責於己之事由或未同居共財者，於繼承開始時無法知悉繼承債務之存在，致未能於修正施行前之法定期間為限定或拋棄繼承，且由其繼續履行繼承債務顯失公平者，於修正施行後，以所得遺產為限，負清償責任。

前三項繼承人依修正施行前之規定已清償之債務，不得請求返還。

- 謝謝聆聽
- 敬請指教
- 心想事成
- 珍重再見