

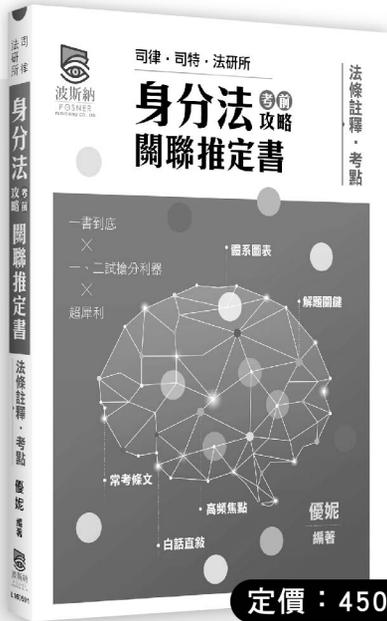


波斯納
POSNER
PUBLISHING CO., LTD.

身分法 **前考** 攻略

關聯推定書

法條·實務·解題 面面俱到，高分必讀！



定價：450元

優妮

- 台大法研所
- 律師高考及格

體系圖表 ▶ 速建學習架構



關聯法條 ▶ 強化核心記憶

第977條

I 依前條之規定，婚約解除時，無過失之一方，得向有過失之他方，請求賠償其因此所受之損害。（編按：財產上以積極損害為限）
II 前項情形，雖非財產上之損害，受害人亦得請求賠償相當之金額。
III 前項請求權不得讓與或繼承，而已起訴者，不在此限。

(C)無第976條事由而違反婚約：

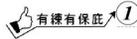
第978條

婚約當事人之一方，無第九百七十六條之理由而違反婚約者，對於他方因此所受之損害，應負賠償之責。

第979條

I 前條情形，雖非財產上之損害，受害人亦得請求賠償相當之金額。但以受害人無過失者為限。
II 前項請求權，不得讓與或繼承，而已起訴者，不在此限。

重點解題 ▶ 高效得分關鍵



有禮有保証

【110司律第42題】

甲男已喪偶，有乙與丙兩子。戊女已喪偶，有二女丁、己。乙與丁女結婚，丙未婚。下列敘述，何者錯誤？

- (A) 甲得與丁之母戊結婚
- (B) 丙得與己結婚
- (C) 乙死後，丙不得與丁結婚
- (D) 乙與丁離婚後，甲不得與丁結婚

答案：C

解題關鍵

◎第983條：

- I 與左列親屬，不得結婚：
 - 一、直系血親及直系姻親。
 - 二、旁系血親在六親等以內者，但因收養而成立之四親等及六親等旁系血親，輩分相同者，不在此限。
 - 三、旁系姻親在五親等以內，輩分不相同者。
- II 前項直系姻親結婚之限制，於姻親關係消滅後，亦適用之。
- III 第1項直系血親及直系姻親結婚之限制，於因收養而成立之直系親屬

爭點問答 ▶ 快速釐清觀念

2 家庭生活費用負擔義務是否等同於夫妻扶養義務？

Ⓐ 1. 肯定說認為扶養費用與家庭生活費用界線模糊，關係密切，從民法第1003條之1及夫妻財產制之立法精神而言，家庭生活費用乃以夫妻相互間之扶養費用為核心，而須優先適用¹⁵。

2. 否定說則認為夫妻若有維持生活能力及謀生能力時，根本不發生扶養之情形。

惟倘一方喪失維持生活而無謀生能力時，則其身分從家庭生活費用之給付主體轉換為被扶養之客體。家庭生活費用負擔義務是市民法理之貫徹，而夫妻扶養之義務乃是具有社會法理之規定¹⁶。

3 夫妻間之扶養，是否以同居一家而受扶養為要件？

Ⓐ 針對此點法律並無特別規定，有學者謂夫妻別居時並無共同生活，故夫妻一方有不能維持生活者，應由夫妻扶養法理解決，並依照雙方互助程度、婚姻破裂原因適度減輕扶養義務¹⁷。另有學者認為，



波斯納書系 歡迎洽詢最新資訊 02-23756688

遺產之計算與分配

優妮編著《身分法考前攻略關聯推定書》波斯納出版

一、遺產總額(淨值)之確立：

學習核心

本焦點是司律非常熱門的考點，常常結合夫妻財產制一起出成考題。題目通常會給一個繼承人的遺產數額，接下來考生應計算該數額再扣除債務、收取債權還有多少錢可以分配，算出遺產總額（淨值）。

(一)清償債務

1. 生前債務
2. 夫妻剩餘財產分配請求之債務 (§ 1030-1)
3. 繼承費用之債務 (§ 1150)
4. 稅捐債務

(二)收取債權

1. 對第三人之債權
2. 對繼承人有債權，ex § 1172扣還、§ 1023 夫妻財產補償請求權

(三)加計歸扣

◎繼承人中有在繼承開始前因結婚、分居或營業，已從被繼承人受特種贈與，應加計成為應繼財產

(一)清償債務：

繼承人需將遺產數額先扣除生前債務、夫妻剩餘財產分配請求之債務、繼承費用之債務和稅捐債務。應注意的是，非繼承費用及剩餘財產分配之其他死後債務，如遺贈債務、遺產酌給債務，於此時不必先扣除（清償），需待確定繼承人之特留分未受侵害後始扣除¹。

(二)收取債權：

1. 對第三人之債權。
2. 被繼承人對繼承人有債權——扣還：

第1154條

繼承人對於被繼承人之權利、義務，不因繼承而消滅。

第1172條

繼承人中如對於被繼承人負有債務者，於遺產分割時，應按其債務數額，由該繼承人之應繼分內扣還。

¹ 白話一點來說，遺贈、遺產酌給雖然也是繼承人的債務，但要等到遺產淨值算出來，開始分配繼承人可以拿多少遺產時，才去當債務扣除。如果繼承人特留分被侵害，他們可以行使扣減權，受遺贈的人就沒有辦法拿到原本那麼多錢。

概念釐清

為免侵害遺產債權人之利益，繼承人對被繼承人有債務時，該債務不會因此混同消滅。該部分仍屬繼承人之生前債權，應加入應繼遺產之總額計算，最後再從繼承人之應繼分中扣還。

❶ 拋棄繼承後，該繼承人是否仍應扣還？

A 拋棄繼承人雖無應繼分可扣還，但不因此免負返還義務。

3. 夫妻財產補償請求權：**第1023條**

I 夫妻各自對其債務負清償之責。

II 夫妻之一方以自己財產清償他方之債務時，雖於婚姻關係存續中，亦得請求償還。

概念釐清

夫妻一方死亡時，法定財產制消滅，夫妻一方對他方之剩餘財產分配請求權也要加入遺產債權。

(三) 歸扣：**第1173條**

I 繼承人中有在繼承開始前因結婚、分居或營業（編按：此稱為生前特種贈與），已從被繼承人受有財產之贈與者，應將該贈與價額加入繼承開始時（編按：§ 1147）被繼承人所有之財產中，為應繼遺產。但被繼承人於贈與時有反對之意思表示者，不在此限。

II 前項贈與價額，應於遺產分割時，由該繼承人之應繼分中扣除。

III 贈與價額，依贈與時之價值計算。

概念釐清

(一) 性質：生前特種贈與外表上雖為贈與，實質上被法院推測為應繼分之前付，通常無使受贈人特受利益之意思。換言之，生前特種贈與是繼承人因結婚、分居或營業而急須用錢，而由被繼承人預行撥給日後應繼承之財產之行為。

(二) 歸扣義務人：喪失繼承權之人？拋棄繼承權之人？代位繼承人？

(三) 歸扣權利人：合法繼承人。

(四) 免除：被繼承人於贈與時有反對之意思表示。

(五) 歸扣方式——充當計算主義²：為求各繼承人之間的公平，應將該贈與價額加入被繼承

² 充當計算主義即非現物返還，先擬制把特種贈與數額加回去。

人財產中為應繼遺產，且於遺產分割時，自該繼承人應繼分中扣除。

1. 特種贈與少於應繼分時：仍可受分配。
2. 特種贈與等於應繼分時：無數額可受分配。
3. 特種贈與多於應繼分時，是否需返還？

(1) 實務與多數學說³採不必返還說：於贈與價額超過應繼分時，該繼承人固不得再受分配，而我國民法既採充當計算主義，亦無須歸還超過部分之價額。

(2) 有實務與學說採德國法上採擬制特別受益人不存在說：該說認為若特種贈於大於應繼分，即擬制該特別受益人不存在，只計算剩餘繼承人之應繼分，該特別受益人之特種贈與也無庸加入應繼遺產。

(3) 林師採應返還說⁴：本說認為為維持共同繼承人間之公平，並避免造成遺產分配之複雜化，仍應由該繼承人返還超過應繼分部分之價額。

(六) 題目示範：甲父有乙、丙、丁三子，甲父生前因為乙結婚而贈與100萬元，因丙的營業贈與50萬，可憐的丁沒有獲得任何贈與。甲父死亡時，留有300萬元遺產，原本乙、丙、丁三人平均分配可各得100萬元，但因為乙、丙受有生前特種贈與，應歸扣。故在算應繼遺產時，要先把乙的特種贈與100萬元、丙的50萬加回遺產，變成450萬元。這450萬再平均分配給三人，每人可分得150萬元。乙已經受贈特種贈與150萬，可以再拿50萬；丙可以再拿100萬。

注意!

民法上扣減之標的，僅限於遺贈（§1225）及應繼分之指定，而不及於生前贈與和酌給遺產⁵。歸扣與扣減不一樣，千萬不要搞混囉。

2 拋棄繼承人是否負歸扣義務？

A 1. 戴師⁶、實務⁷採不必歸扣亦毋須返還說：此說認為拋棄繼承者已非繼承人，法律上亦無使其所受贈與失去效力，依第1173條之文義解釋，應無須返還超過之部分。

2. 三人合著⁸採應扣減說：此說認為未拋棄之繼承人仍有特留分權，故其特留分權一旦被侵害，應准未拋棄之繼承人得向拋棄者行使特留分之扣減權，否則特留分之規定形同具文。

3. 林師採不必歸扣但仍負返還責任說⁹：拋棄繼承權之人雖非歸扣義務人，並不表示即可

³ 胡長青，中國民法繼承論，1964年，頁144-145；戴炎輝、戴東雄，繼承法，2003年，頁158-159；陳棋炎、黃宗樂、郭振恭，民法繼承新論，2010年，頁155；最高法院90年台上字第2460號判決參照。

⁴ 林秀雄，繼承法講義，2018年2月，7版，頁137。

⁵ (51)台函民字第3654號。

⁶ 戴炎輝、戴東雄，繼承法，2003年2月，頁152。

⁷ 最高法院31年11月19日民庭總會決議參照。

⁸ 陳棋炎、黃宗樂、郭振恭，民法繼承新論，2018年1月，修訂10版，頁166-167。

⁹ 林秀雄，繼承法講義，2018年2月，7版，頁128-129。

不負返還責任。若受有高額特種贈與之繼承人，得藉拋棄繼承而免負返還義務，則對其他人不公平。

拋棄繼承人實無權利接受應繼分之前付（蓋其已非繼承人），其雖無應繼分可扣除，但應將其所受特種贈與價額返還於其他繼承人。既然生前特種贈與實為以「繼承人將來之應繼分」為給付目的之給付，倘嗣後給付目的無法達成，則該給付自始欠缺法律上原因，應依不當得利返還受領之給付（像是遺產收取債權）。

3 喪失繼承權之人是否負歸扣義務？

- A** 1. 三人合著¹⁰採應歸扣說：喪失繼承權之人所受特種贈與仍應歸扣，避免對其他繼承人不公平。
2. 林師採不必歸扣但仍負返還責任說¹¹：喪失繼承權人已非繼承人，無應繼分更何來應繼分之前付，故喪失繼承權人應依不當得利之規定負返還義務。至於代位繼承人是否需要歸扣？倘喪失繼承權人尚生存，要求代位繼承人負歸扣義務而喪失繼承權者可繼續享受特種贈與並不公平，因此代位繼承人不需負歸扣義務。

4 被代位人受有特種贈與後死亡時，是否應由代位繼承人負歸扣義務？

- A** 多數學者認為應歸扣¹²：代位繼承人係承襲被代位人之應繼分，此應繼分自應包括被代位人之特種贈與，故應負歸扣義務。又為謀求共同繼承人間之公平，其他共同繼承人於被代位人生存時，本可期待歸扣之利益，不應因此喪失。

5 代位繼承人從被繼承人受有特種贈與應否歸扣？

- A** 1. 戴師採不區分時期皆應歸扣說¹³：戴師認為我國代位繼承之規定採固有權說，故第1173條所稱之繼承人，宜指共同順序之繼承人與代位繼承人，代位繼承人自應負歸扣義務。
2. 林師採區分時期歸扣說¹⁴：林師認為前述見解將造成歸扣與否繫於被代位人是否死亡之偶然事實，故應區分代位繼承人受有特種贈與之時點來判斷其是否應負歸扣義務。
- (1) 成為代位繼承人之前受贈者，繼承人之贈與應無應繼分前付之意思¹⁵，毋需歸扣。
- (2) 成為代位繼承人之後受贈者，需歸扣。蓋於成為代位繼承人時，所獲基於結婚、分居、營業之贈與，自屬應繼分前付，自應歸扣。

¹⁰ 陳棋炎、黃宗樂、郭振恭，民法繼承新論，2018年1月，頁166-167。

¹¹ 林秀雄，繼承法講義，2018年2月，7版，頁130。

¹² 戴炎輝、戴東雄，繼承法，2003年2月，頁128；林秀雄，繼承法講義，2018年2月，7版，頁130。

¹³ 戴炎輝、戴東雄，繼承法，2003年2月，頁154。

¹⁴ 林秀雄，繼承法講義，2018年2月，7版，頁131-132。

¹⁵ 白話來說，難道爺爺送禮物給孫子，是預期兒子會比較早死要由孫子來繼承他嗎？

6 特種贈與侵害特留分時，應否負返還義務¹⁶？

- A** 1. 肯定說認為特留分規定為強行規定，若不許特留分權人行使扣減權，特留分規定恐形同具文。
2. 通說則採否定說，認為民法既僅規定生前特種贈與應算入遺產以為應繼遺產，並未明文特種贈與亦為侵害特留分之扣減標的。

7 繼承人受贈後，贈與物滅失或毀損者，是否仍應負歸扣義務？

- A** 多數說採肯定說¹⁷：我國採充當計算主義，且價額係以贈於時之價額來計算。
- 林師採折衷說¹⁸：其認為若因天災等不可抗力造成受贈物滅失，為兼具公平性，才例外毋庸歸扣。

二、遺產計算步驟：**(一)遺產總額（淨值）足以清償債務：**

1. 倘清償債務、收取債權後，遺產淨值為正，代表還有剩餘的遺產可分配給繼承人。為維持各繼承人之間的公平，應將生前特種贈與歸扣，計算出「應繼遺產」。若繼承人有做成遺囑指定應繼分，則需依據「應繼遺產」計算出各繼承人「特留分」多少，檢查是否有繼承人之特留分遭侵害。
2. 分配順序：繼承人之債權人→遺產酌給請求權人→遺贈及死因贈與之受贈人→繼承人（考慮扣還跟歸扣）。

注意!

林師認為，倘受遺贈人兼有受遺產酌給之資格時，其分配順位應提前至與遺產酌給請求權人相同，更能尊重繼承人之遺囑真意。

(二)遺產總額（淨值）不足以清償債務¹⁹：

1. 追加繼承人之責任財產範圍（§ 1148-1）：

第1148條之1

- I 繼承人在繼承開始前二年內，從被繼承人受有財產之贈與者，該財產視為其所得遺產。
- II 前項財產如已移轉或滅失，其價額，依贈與時之價值計算。

¹⁶ 鄧學仁，二年內贈與及特種贈與，月旦法學教室，第133期，2013年11月，頁13-14。

¹⁷ 戴炎輝、戴東雄、戴瑀如，繼承法，2014年，頁156；陳棋炎、黃宗樂、郭振恭，民法繼承新論，2018年，頁147。

¹⁸ 林秀雄，繼承法講義，2018年2月，7版，頁127。

¹⁹ 這時候遺產根本不夠清償債務，所以要把二年內贈與加回來去清償債務。

概念釐清

- (一)因繼承人僅需在遺產的範圍內負概括繼承有限責任（§ 1148），若現存遺產加計收取債權後，仍不足清償債務，為保障債權人利益，繼承人在繼承開始前二年內從被繼承人受贈之財產，應納入「清償被繼承人之債權」之責任財產之範圍。倘「視為所得遺產」，即非現物返還，僅為充當計算。
- (二)繼承人於依第1148條之1追加計算之額度內，應依第1153條第1項之規定，負連帶清償責任。
- (三)依第1148條之1之規定追加計算之遺產，功用在於償還債權人，不得分配給繼承人；依第1173條之規定歸扣之遺產，乃是為維持各被繼承人之分配公平性，亦不得分配給繼承人之債權人。

注意

第1148條之1和第1173條功能不同，可參考以下表格：

	§ 1148-1 視為所得遺產	§ 1173 歸扣
目的	希望在繼承人之法定限定責任下，保護債權人。	維護內部共同繼承人間應繼分之公平性。
標的	不限於特種贈與，繼承開始前2年內所受之贈與皆包含。	特種贈與。
影響	對外債務清償責任財產範圍。	繼承人內部間遺產分割之實行，影響應繼遺產。
順序 ²⁰	先清償外部之繼承債務。	後進行內部生前特種贈與之歸扣。
競合 ²¹	優先清償繼承債務。	

2. 各共同繼承人進行內部分擔：

- (1)連帶債務：依據民法第1148條第2項、第1148條之1及第1153條第1項之規定，繼承人對於遺產債務，限於因繼承所得之遺產為範圍，負限定的以及連帶的清償責任。林師認為各共同繼承人間為連帶債務，一人清償後，得向其他債務人請求償還各自分擔之部分（§ 281）。

(2)內部比例分擔：

①依應繼分比例分擔：

第1153條第2項

II 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。

高點法律專班

版權所有，重製必究！

²⁰ 元照研究室，生前兩年內之普通贈與及繼承債務之清償順序，時事短評，2017年9月，頁2-3。

²¹ 生前特種贈與財產與普通贈與財產重疊時。

②戴東雄老師認為，依第1148條之1追加計算之部分，僅由生前2年內受有特種贈與之人負責，否則對其他未受贈之繼承人不公平²²。

8 甲僅有繼承人乙、丙、丁，死亡時有遺產100萬，對A負有400萬債務。甲於死前二年內贈與乙240萬，贈與丙120萬，請問A應如何請求清償？

A 依第1148條之1規定，甲於死前二年內贈與乙之240萬，贈與丙之120萬皆應視為所得遺產，故甲之責任財產範圍為100萬+240萬+120萬=460萬，林師認為應由乙丙丁連帶負責，但戴師認為如此對丁不公平。460萬清償欠A的400萬債務後，剩餘60萬，乙、丙依比例各分得40萬、20萬。

3.受特種贈與之人是否應返還超過應繼分之部分？

(1)清償債務人後，已無任何遺產，在此回到前述特種贈與多於應繼分時，是否需返還的爭點。實務與多數學說認為特種贈與不需歸扣、不必返還，蓋此時無剩餘財產可分配給繼承人。

(2)然而，林師仍認為該受特種贈與之繼承人應返還超過應繼分部分之價額，再將該數額分配給其他繼承人。

【高點法律專班】

版權所有，重製必究！

²² 戴東雄，生前兩年內之普通贈與及繼承債務之清償順序，月旦法學教室，第179期，2017年9月，頁49-57。