



# 生存配偶訴請剩餘財產差額分配、分割遺產，於訴訟進行中死亡，各該訴訟程序應如何進行？

——兼評臺灣高等法院113年度家抗字第32號民事裁定\*

■鄭傑夫 前最高法院法官

## 事實經過

甲與乙、丙、丁、戊（下稱「乙等4人」）、B分別為被繼承人A之配偶、子女。A死後，甲以其得行使剩餘財產差額分配請求權（下稱「差額分配權」），及A之全體繼承人無法達成遺產分割協議為由，以乙等4人及B為被告，請求分配剩餘財產及分割A之遺產，甲並以遺囑指定B為遺囑執行人，及其差額分配權由B單獨繼承。嗣甲於訴訟程序進行中死亡，第一審法院以乙等4人及B均為甲之繼承人，如由其等承受甲之訴訟，將使本件原、被告之權利義務歸於同一，欠缺訴訟上之對立性，而無訴之存在，乙等4人及B無從承受訴訟；且本件並無甲之繼承人所在不明之

情形，而有選任遺產管理人承受訴訟之必要；因認甲已死亡而無當事人能力，且無從補正，依民事訴訟法第249條第1項第3款規定，裁定駁回甲之訴<sup>1</sup>。B提起抗告，其抗告理由略以：甲雖於訴訟繫屬中死亡，然甲於遺囑中指定伊為遺囑執行人，及其差額分配權由伊單獨繼承，伊自得承受甲訴訟上之地位，原審應依民事訴訟法第199條規定，闡明由伊改以遺囑執行人之身分選任特別代理人承受訴訟等語。

## 裁定意旨

臺灣高等法院113年度家抗字第32號民事裁定（下稱「第32號裁定」）略以：（一）第一審法院裁定駁回甲之起訴，對B並無不利，無從許其提起抗

DOI：10.53106/20779836202602164003

關鍵詞：剩餘財產差額分配請求、遺產分割、承受訴訟、遺產管理人、遺囑執行人

\* 本件裁定提起再抗告後，經最高法院113年度台抗字第552號民事裁定駁回，因抗告法院之裁定理由所涉問題較多，爰以抗告法院之裁定為評釋對象。

<sup>1</sup> 臺灣臺北地方法院111年度重家繼訴字第1號裁定。

本檔案僅供試閱，完整內容請見本刊或月旦知識庫。

告；(二)民法第1215條第1、2項規定，遺囑執行人僅就管理遺產，並為執行上必要行為之職務行為，視為繼承人之代理，其非依民事訴訟法第168條所定得為承受訴訟之人，B不得以遺囑執行人之身分單獨承受訴訟；(三)甲已死亡，並非無訴訟能力之人，與民事訴訟法第51條第1項選任特別代理人之要件不符；(四)B既為甲之承受訴訟人，如何撤回對自己之起訴，同時追加自己為原告，核與民事訴訟需有訴訟對立性之性質不符等詞，駁回B之抗告。

## 爭點

### 壹、當事人能力欠缺對訴訟程序之影響

當事人能力係於民事訴訟程序得以自己名義，為確定私權之請求或為其相對人之資格。當事人能力為訴訟合法要件之一，法院應依職權調查之。當事人能力欠缺，因起訴前欠缺或起訴後欠缺，對訴訟程序之進行有不同之影響。起訴時原告或被告無當事人能力，實務上向以原告起訴合法要件有所欠缺而不得補正為由，由法院以裁定駁回原告之訴<sup>2</sup>；當事人如為自然人，起訴時雖有當事人能力，於訴訟程序進行中死亡而喪失當事人能力，對訴訟程序有如何之影響？則視為訴訟標的之法律關係得否承受而異。

訴訟標的法律關係不得承受者，例如受扶養權利人為原告，以扶養義務人為被告，訴請扶養，原告於訴訟程序中死亡，因該受扶養權利為身分上一身專屬權，不得為繼承之標的<sup>3</sup>，無人得承受訴訟；另如原告訴請被告為某特種技藝之給付，被告於訴訟程序中死亡，其繼承人事實上無從承受訴訟，各該情形，法院均應以當事人能力欠缺駁回原告之訴<sup>4</sup>，但法律別有規定者，從其規定，例如：離婚之訴、夫或妻提起撤銷婚姻之訴，夫或妻於判決確定前死亡者，關於本案視為訴訟終結<sup>5</sup>，至於夫或妻以外之第三人提起撤銷婚姻之訴，原告於程序進行中死亡，家事事件法第60條規定：有權提起同一訴訟之他人，得於知悉原告死亡時起3個月內聲明承受訴訟，但原告死亡後已逾1年者，不得為之，其立法旨趣並非撤銷婚姻之訴訟標的法律關係得為承受，而是為避免司法資源浪費，使有權提起同一訴訟之他人無庸另行起訴，直接藉承受訴訟方式續行訴訟程序而已，有權提起同一訴訟之他人，如未於法定期限內聲明承受訴訟時，法院仍應以當事人能力欠缺駁回原告之訴。

至訴訟標的之法律關係得為承受者，當事人死亡，原則上，訴訟程序在有繼承人、遺產管理人或其他依法令應續行訴訟之人承受其訴訟以前當然停止<sup>6</sup>。但有下列例外：(一)死亡之當事人有委任

<sup>2</sup> 民事訴訟法（下稱「民訴法」）第249條第1項第3款。

<sup>3</sup> 林秀雄，繼承法講義，元照，八版，頁84，2019年。

<sup>4</sup> 最高法院29年渝上字第1572號裁判先例。

<sup>5</sup> 家事事件法第59條。

<sup>6</sup> 民訴法第168條。