

## 釋字第 771 號解釋部分不同意見書

吳陳銀大法官提出

本件解釋文謂：「繼承回復請求權與個別物上請求權係屬真正繼承人分別獨立而併存之權利。繼承回復請求權於時效完成後，真正繼承人不因此喪失其已合法取得之繼承權；其繼承財產如受侵害，真正繼承人仍得依民法相關規定排除侵害並請求返還。」係以：「為有效保護真正繼承人就其繼承財產之合法權利，民法第 1146 條第 1 項規定：『繼承權被侵害者，被害人或其法定代理人得請求回復之。』另外賦予真正繼承人得主張繼承回復請求權，使真正繼承人於繼承財產受侵害且繼承資格遭質疑時，不必逐一證明其對繼承財產之真實權利，而僅需證明其為真正繼承人，即得請求回復繼承財產，此一權利與個別物上請求權為分別獨立且併存之請求權。」為主要論據。惟基於下列理由，難以贊同，爰提出不同意見。

**一、民法第 1146 條繼承權回復請求權消滅時效規定之立法目的，係為早日確定繼承人之地位，以維法之安定性，非如多數意見所述係為有效保護真正繼承人就其繼承財產之合法權利**

查現行民法第 1146 條規定：「繼承權被侵害者，被害人或其法定代理人得請求回復之。(第 1 項)前項回復請求權，自知悉被侵害之時起，二年間不行使而消滅；自繼承開始時起逾十年者亦同。(第 2 項)」自中華民國 19 年 12 月 3 日國

民政府立法院第 120 次會議議決通過後，迄今未曾修正。<sup>1</sup>該規定與 19 年立法院民法起草委員會擬具之民法草案第 5 編繼承第 1148 條雖條次不同，但內容完全相同，而 17 年 10 月國民政府法制局纂擬之繼承法草案第 6 條之內容為：「回復繼承之權，從繼承人或其法定代理人知有侵害繼承權之事實時起算，逾三年而消滅。繼承開始時後逾十年者，亦同。」<sup>2</sup>15 年民律第 2 次草案繼承編修訂法律館稿第 8 條之內容為：「回復繼承之權，以自繼承人或其法定代理人知有繼承起算逾三年而消滅。其繼承開始時後逾十年者，亦同。」<sup>3</sup>清修訂法律館商同禮學館編訂大清民律草案第 5 編繼承法第 6 條之內容為：「回復繼承之權，以自繼承人或其法定代理人知有繼承時起算，逾三年而消滅，其繼承開始時後，逾十年者同。」<sup>4</sup>亦即清大清民律草案第 5 編繼承法、15 年民律第 2 次草案繼承編、17 年 10 月國民政府法制局纂擬之繼承法草案、19 年立法院民法起草委員會擬具之民法草案第 5 編繼承與 19 年 12 月 3 日國民政府立法院第 120 次會議議決通過之民法第 5 編繼承施行至今未曾修正有關繼承權回復請求權消滅時效之現行第 1146 條規定，除短期消滅時效之時效期間有 2 年與 3 年之別外，其餘僅文字略有不同，規範內容則無差異。足見現行民法第 1146 條規定，係因襲前清大清民律草案第 5

---

<sup>1</sup> 司法行政部民法研究修改委員會，中華民國民法制定史料彙編，下冊，頁 628, 648-650，司法行政部總務司，65 年。另參見立法院法律系統

<https://lis.ly.gov.tw/lglawc/lawsingle?002F5F9B5145000000000000000000A00000000300FFFFD00^04515019120300^0006C001001> 最後瀏覽日：107 年 12 月 11 日。

<sup>2</sup> 司法行政部民法研究修改委員會(註 1)，頁 363, 367。

<sup>3</sup> 同前註，頁 95, 283-284。

<sup>4</sup> 司法行政部民法研究修改委員會，中華民國民法制定史料彙編，上冊，頁 243, 944, 946，司法行政部總務司，65 年。

編繼承法第 6 條之規定。而上開各草案，就有關繼承權回復請求權消滅時效之規定，僅清大清民律草案第 5 編繼承法第 6 條有如下之立法說明：「謹按本條規定消滅繼承之時效。蓋人有應得繼承權而先未之知，竟為他人所繼承者。據理而言，似乎無論何時皆得回復其權利。然繼承之事，端緒紛繁，一旦既為人所有，則其人亦必係死者之親屬，若歷年久遠，尚得奪其既得之權而歸於己，則當事人間及對於第三人之關係必至非常紊亂，故關於此事，必有消滅時效，且年限亦不宜過長，況繼承人既知有繼承之事，斷無久付不問之理，故本案以知有繼承時起算，逾三年不出而請回復者，則其權利歸於消滅。雖然，繼承人若不知繼承事者，則不能以三年為限，故定為十年，亦所以保護繼承人之利益也。本條特定法定代理人者，以繼承人往往有係未成年或禁治產者，若俟本人知有繼承之事時起算，則年限延長，徒使繼承人之地位久不確定，殊為無益。法定代理人者，乃在法律上代理本人以保護其利益者也。故以代理人知有繼承之事，亦得請求回復，固無俟本人之自知。」<sup>5</sup>其餘各草案均無立法理由或說明。故因襲清大清民律草案第 5 編繼承法第 6 條規定而來之現行民法第 1146 條規定，其立法目的，自與上開前清大清民律草案第 5 編繼承法第 6 條規定之立法說明同，係為早日確定繼承人之地位，以維法之安定性，而非如多數意見所述係為有效保護真正繼承人就其繼承財產之合法權利。

---

<sup>5</sup> 同前註，頁 946-947。

## 二、民法第 1146 條繼承權回復請求權消滅時效規定之立法目的，既係為早日確定繼承人之地位，以維法之安定性，於繼承人之資格回復前，自不承受被繼承人財產上之一切權利義務

按「繼承，因被繼承人死亡而開始。」「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。」民法第 1147 條、第 1148 條第 1 項固定有明文。但民法第 1146 條繼承權回復請求權消滅時效規定之立法目的，既如前述，係為早日確定繼承人之地位，以維法之安定性。則繼承權被侵害者，於回復繼承權即回復繼承人之資格前，自不承受被繼承人財產上之一切權利義務，自亦無法行使被繼承人所遺個別財產之物上請求權。否則不僅與繼承權回復請求權消滅時效規定之上開立法目的不符，且使繼承權回復請求權消滅時效之規定形同具文。亦即繼承權被侵害者，行使被繼承人所遺個別財產之物上請求權，應以回復繼承權即回復繼承人之資格為前提要件，而非如多數意見所言：「繼承回復請求權與個別物上請求權係屬真正繼承人分別獨立而併存之權利。繼承回復請求權於時效完成後，真正繼承人不因此喪失其已合法取得之繼承權；其繼承財產如受侵害，真正繼承人仍得依民法相關規定排除侵害並請求返還。」