

07年司法考试继承法考点精析：遗嘱的有效要件 PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

https://www.100test.com/kao_ti2020/202/2021_2022_07_E5_B9_B4_E5_8F_B8_E6_B3_c36_202961.htm 一、考点说明 实质要件；

形式要件。 二、理论分析 （一）实质要件 1、遗嘱人有遗嘱能力 立遗嘱人在立遗嘱时必须具备完全行为能力，立遗嘱人在立遗嘱当时是无行为能力人和限制行为能力人的，所立的遗嘱无效。 2、遗嘱是遗嘱人的意思表示，无瑕疵 受欺诈、胁迫所立的遗嘱无效，而不是可以撤销。 3、遗嘱的内容合法并不得违背社会公共利益 （1）遗嘱应当对缺乏劳动能力又没有生活来源的继承人保留必要的遗产份额，否则其遗嘱部分无效，即应当扣除出该部分遗产剩下的部分有效。（2）遗嘱人以遗嘱处分了属于国家、集体或他人所有的财产，遗嘱的这部分应认定无效。 4、遗嘱继承人在继承开始时必须生存，若遗嘱继承人先于被继承人死亡的，遗嘱该部分内容无效。（二）遗嘱的形式要件 1、遗嘱的形式 遗嘱应当采取下列五种形式之一：公证遗嘱、自书遗嘱、代书遗嘱、录音遗嘱、口头遗嘱等五种。应注意以下三点：（1）代书遗嘱、录音遗嘱、口头遗嘱须有两个以上见证人在场见证。

（2）在这五种形式中，公证遗嘱的效力最强，若其他遗嘱的内容和公证遗嘱的内容冲突，无论公证遗嘱订立的时间先后均优先适用。（3）口头遗嘱只能在情况紧急来不及订立其他遗嘱时才能使用，并且紧急情况解除后应当采取其他形式订立遗嘱，否则口头遗嘱无效。 2、不得作见证人的有（1）无行为能力人、限制行为能力人；（2）继承人、受遗赠人；（3）与继承人、受遗赠人有利害关系的人。所谓利害关

系人，是指和继承人、受遗赠人具有某种法律关系而基于此种法律关系继承人、受遗赠人受有利益时其也会随之受有利益。例如，丈夫和妻子基于夫妻关系，丈夫取得财产，妻子也受有相应的利益。

三、例题解析 [例题1] 夫妇甲、乙生有两子一女，早年购置房屋5间。1991年甲、乙立下遗嘱将东边2间房给大儿子，西边2间房给小儿子，北房1间分给女儿。1992年8月甲与大儿子发生矛盾，甲、乙即到公证处作出公证遗嘱将东房1间分给女儿继承，另1间东房仍归大儿子继承，西房2间分给小儿子。以后甲、乙又为琐事与大儿子发生争吵，甲、乙又于1994年2月在两个见证人在场情况下，作出录音遗嘱，将由大儿子继承的东房1间亦划归女儿继承，西边房屋2间仍归小儿子继承。当年，甲、乙相继去世。甲、乙的两子一女持这几份遗嘱为据，要求分割房产。下列说法错误的是：（ ）。 A．按录音遗嘱分割甲乙的遗产 B．按自书遗嘱分割甲乙的遗产 C．按公证过的第二次遗嘱分割遗产 D．宣布遗嘱均无效，按法定继承分割遗产 [答案] ABD [解析] 本案是考查一种遗嘱的效力的问题。最高人民法院《继承法若干意见》第42条明确指出：“遗嘱人以不同形式立有数份内容相抵触的遗嘱，其中有公证遗嘱的，以最后所立公证遗嘱为准；没有公证遗嘱的，以最后所立的遗嘱为准。” 本案中，甲乙夫妇俩所立的第一份遗嘱是自书遗嘱，是遗嘱中最为普通的一种，这份遗嘱规定可大儿子继承2间房屋，小儿子继承2间，女儿继承一间，第二份遗嘱是经过公证的遗嘱，是遗嘱的种类中效力最高的一种，在本案中，也是应当按照此遗嘱所写的内容，即大儿子继承一间，女儿继承2间，小儿子继承2间来分割遗产。至于第三份遗嘱，录音遗嘱，尽管是最后一

份遗嘱，但是，根据《继承法若干意见》第42条的规定，其效力不如公证遗嘱的效力高。所以，本案应按照公证遗嘱分割遗产。因此，答案C正确，A、B、D错误。[注意]根据《继承法》第17条的规定，遗嘱可以采用公证遗嘱、自书遗嘱、代书遗嘱、录音遗嘱、口头遗嘱等形式。（1）公证遗嘱。遗嘱人可以到公证机关对自己的遗嘱办理公证，经过公证的遗嘱，具有高于其他形式的遗嘱的法律效力。一个人同时立有几个遗嘱，不论其是口头遗嘱、自书遗嘱、代书遗嘱，都不得变更、撤销公证遗嘱，也就是说，凡经过公证的遗嘱即具有了最高的法律效力。（2）自书遗嘱。遗嘱人可以自己亲笔书写遗嘱，但应在遗嘱中亲笔签名，并注明年、月、日。凡公民在遗书中涉及其死后个人财产处分的内容，如果确为死者真实意志的表示，只要有本人签名并注明了年、月、日，且无相反证据的，亦可按自书遗嘱对待。（3）代书遗嘱。当遗嘱人书写有困难时，法律允许他人代为书写遗嘱，但代书遗嘱须有两个以上的见证人在场见证，可由其中一人代为书写，注明年、月、日，并要求代书人、其他见证人和遗嘱人亲笔签名。（4）录音遗嘱。遗嘱人口述，而以录音形式所立的遗嘱，须有两个以上的见证人在场，一般认为，见证人也应将自己的见证人意见录入录音磁带中，并最好在录音时讲明录音的时间和地点。（5）口头遗嘱。被称之为“危急遗嘱”。它是指遗嘱人在危急的情况下，仅以口头形式来设立的遗嘱。法律要求，设立口头遗嘱时，须有两个以上的见证人在场见证。而且危及过后凡能以书面或录音等形式设立遗嘱的，即应改用其他形式。如果危及情况解除后，公民没有再用其他形式立遗嘱的，他以后死亡时，先前所立的口头遗嘱

即要被认定为无效，不再具有法律上的拘束力，继承按法定继承的规定处理。 [例题2]刘守东于1965年与李小静结婚，婚后生有三子甲乙丙，刘守东与李小静有房屋2间，1972年，刘守东去世，李小静独自将三个儿子抚养长大，并工作成家，由于李小静操劳过度，疾病缠身需要照料，李小静和长子甲一起生活，1991年，李小静立下遗嘱，将她和李守东共有财产的2间房屋留给长子甲，并且，亲自到公证处办理了公证，办理公证后的4个月，李小静去世，乙和丙提出要继承李小静留下的遗产，甲以公证遗嘱中母亲将遗产留给自己为由不同意分割，那么，对于本案的处理，下列说法错误的是：（ ）。 A．公证遗嘱具有最高的法律效力，应当由甲一个人继承全部的遗产 B．李小静处分了刘守东的财产，所以，这份遗嘱无效，应当按照法定继承分割遗产 C．甲、乙、丙应当等额继承遗产 D．李小静所立的遗嘱，处分自己财产的部分有效，处分刘守东的财产部分无效 [答案]ABC [解析]本案要解决的是遗嘱的部分有效、部分无效的问题。也是在考查遗嘱的构成要件，依《继承法若干意见》第38条的规定，遗嘱人以遗嘱处分了属于国家、集体或他人所有的财产，遗嘱的这部分，应认定无效。同时，依照《民法通则》第60条的规定，民事行为部分无效，不影响其他部分的效力的，其他部分仍然有效。遗嘱行为是被继承人生前对自己的财产所作安排的行为，该行为是民事行为的一种，应符合民事法律行为的有效要件，适用民事法律的规范。本案中，乙丙和甲争议的房屋是刘守东夫妇的共有财产，刘守东去世后，其在共有财产中的份额应由李静及其儿子甲、乙、丙继承，由于李小静仍然在世，所以，在刘守东去世后，李小静没有析产。但是

，没有分割财产，不等于乙、丙没有继承权，李小静立遗嘱处分财产，只能在自己共有财产中的所拥有的一部分（一间房屋）及自己作为法定继承人继承刘守东的遗产所形成的遗产进行处分。她无权处分刘守东的全部遗产，故李小静的遗嘱中，处分父亲财产中刘守东的财产的部分无效，处分自己财产的部分有效，所以，答案D正确，A、B、C错误。[注意]遗嘱合法有效必须具备以下要件，如果不符合下列的要件就无效。（1）主体要件。遗嘱人必须是具有完全行为能力的人。这里，关键在于立遗嘱时，遗嘱人必须具有民事行为能力。我国《继承法》第22条明文规定，无民事行为能力人或者限制行为能力人所立的遗嘱无效。另外应当特别注意的是：最高人民法院《继承法若干意见》第41条规定：“遗嘱人立遗嘱时必须有行为能力。无行为能力人所立的遗嘱，即使其本人后来有了行为能力，仍属无效的遗嘱。遗嘱人立遗嘱时有行为能力，后来丧失了行为能力，不影响遗嘱的效力。”（2）意思要件。遗嘱必须表示遗嘱人的真实意志。遗嘱内容必须与遗嘱人关于处分其遗产的内心意思一致，否则不具备法律行为的有效要件。《继承法》第22条对不真实的意思表示作出了明确的规定。（3）内容合法要件。遗嘱作为一种法律行为，其内容当然不能违反法律和社会公德。遗嘱应当对缺乏劳动能力而又无生活来源的继承人保留必要的遗产份额，如果遗嘱没有给这些人留下必要的份额，在处理遗产时，也得先解决该问题，即要先留下必要的财产，如有剩余时，才能照遗嘱确定的原则来分配。这里所谓“必要的遗产份额”，是指能够满足继承人所在地最低生活标准所需要的财产。另外，遗嘱人只能用遗嘱处分其个人的财产，如果遗嘱

人用遗嘱处分了属于国家、集体或他人所有的财产，遗嘱的有关部分，应认定无效。 100Test 下载频道开通，各类考试题目直接下载。详细请访问 www.100test.com