

01 臺灣高等法院高雄分院民事判決

02 113年度家上字第76號

03 上訴人 丁○○

04 戊○

05 共同

06 法定代理人 甲○○

07 共同

08 訴訟代理人 陳欽煌律師

09 楊嘉泓律師

10 上訴人 甲○○

11 訴訟代理人 秦睿昀律師

12 李佳穎律師

13 呂宜桓律師

14 被上訴人 乙○○

15 丙○○

16 共同

17 訴訟代理人 王恒正律師

18 上列當事人間請求履行協議事件，上訴人對於中華民國113年11  
19 月20日臺灣高雄少年及家事法院112年度家繼訴字第26號第一審  
20 判決提起上訴，本院於114年6月4日言詞辯論終結，判決如下：

21 主文

22 原判決關於命上訴人連帶給付被上訴人均自民國（下同）112年5  
23 月25日至113年1月8日期間之利息部分，及該部分假執行之宣告  
24 均廢棄。

25 其餘上訴駁回。

26 第二審訴訟費用由上訴人負擔。

27 事實及理由

28 壹、程序方面

29 按第二審上訴程序，當事人不得提出新攻擊或防禦方法，但  
30 如不許其提出顯失公平，並經當事人釋明其事由者，不在此  
31 限，為民事訴訟法第447條第1項第6款、第2項所明定。上訴

人固於本院始抗辯若存有死因贈與契約，其等得撤銷死因贈與契約，若不得撤銷，訴外人己○○之遺產應先扣除上訴人戊○○、丁○（下稱戊○○等2人）之扶養費，如有剩餘方得履行，且戊○○等2人應得請求酌給遺產，而於第二審提出新攻擊或防禦方法。參諸上訴人於被上訴人所提出己○○簽名書據作成時影像檔案經降噪處理後，除抗辯特留分受侵害外，另以上訴人丙○○得請求剩餘財產差額分配聲請停止訴訟程序（家繼訴卷(一)第423至424頁），惟原審於113年10月23日諭知無庸裁定停止訴訟程序後即於同日言詞辯論終結（家繼訴卷(二)第69、73頁），已致上訴人不及提出前述攻擊防禦方法，且贈與得否撤銷影響上訴人實體權利，如不許其等提出，於公平正義之實現有違，可認有顯失公平情事，應准上訴人例外為上開抗辯，先予敘明。

## 貳、實體方面

一、被上訴人主張：伊等為己○○之父母，己○○於110年11月17日與伊等成立死因贈與契約，約定於其死亡後每月5日贈與伊等各新臺幣（下同）1萬元（下稱系爭死因贈與契約），並由訴外人蔡○○、何○○在場見證，蔡○○並將內容載成書面，由己○○簽名為據（下稱系爭書據）。嗣己○○已於同月25日死亡，上訴人為己○○之繼承人，伊等自得請求其等履行之，然上訴人就目前已到期部分均拒絕給付，伊等應得請求一次給付，以被上訴人乙○○、甲○○分別為00年00月0日、00年0月0日生，按伊等之餘命扣除中間利息後，應得分別請求上訴人連帶給付1,828,929元、2,501,920元。若伊等不得請求一次給付，應得分別請求上訴人連帶給付至113年1月5日已到期之26萬元，並自113年2月5日起按月給付1萬元，爰依繼承之法律關係及系爭死因贈與契約之約定提起本件訴訟，先位聲明：(一)上訴人應連帶給付乙○○1,828,929元、丙○○2,501,920元，及均自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。(二)願供擔保，請准宣告假執行；備位聲明：(一)上訴人應連帶給付被上訴人各26萬

元，及均自民事準備書七狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。(二)上訴人應自113年2月5日起分別於被上訴人生存期間按月於每月5日連帶給付被上訴人各1萬元。(三)願供擔保，請准宣告假執行。

二、上訴人則以：伊等否認系爭書據之真正，縱然系爭書據確為己○○簽立，己○○瀕死之際應無法理解該書據之內容，而不具意思表示之能力，且依該書據之內容，契約之兩造應為丙○○與被上訴人，然立書人卻為己○○，該契約應不拘束伊等，該書據又無贈與契約存在兩造之外觀，充其量只能稱之為聲明，將之解釋為死因贈與契約已溢脫文義、反捨契約文字而為曲解。縱認己○○與被上訴人間存有系爭死因贈與契約，伊等亦應得類推適用民法第1225條之規定，行使特留分扣減權，是伊等就己○○之遺產各具6分之1特留分，系爭死因贈與契約贈與金額若致伊等應得之數額不足己○○遺產2分之1，被上訴人即不得請求等語，資為抗辯。

三、原審判決命上訴人應於繼承己○○遺產範圍6,817,224元之2分之1內連帶給付被上訴人各26萬元本息，並自113年2月5日起分別於被上訴人生存期間按月於每月5日連帶給付被上訴人各1萬元，並為准免假執行之宣告，駁回被上訴人其餘之訴。上訴人不服提起上訴，聲明：(一)原判決不利於上訴人部分廢棄。(二)上開廢棄部分，被上訴人於第一審之訴及假執行之聲請均駁回。被上訴人答辯聲明：上訴駁回（被上訴人就其等敗訴部分，未聲明不服，已確定在案）。

四、兩造不爭執事項：

- (一)乙○○、甲○○為己○○之父母。
- (二)己○○於110年11月25日死亡，繼承人為其配偶丙○○、子女戊○○等2人，均未拋棄繼承。
- (三)己○○死亡後，遺有兆豐國際商業銀行存款3,325,164元、美金存款120,528.07元（價值：3,344,051元）、玉山金股票5,305股（價值：148,009元）等遺產。
- (四)丙○○前以其得向己○○請求剩餘財產差額分配，對戊○○

等2人起訴請求連帶給付30萬元本息，經原法院以113年度家繼簡字第55號判決駁回，並已確定。

## 五、茲就兩造之爭點及本院之判斷，分述如下：

### (一)被上訴人與己○○間是否存有死因贈與契約？

按解釋意思表示，應探求當事人之真意，不得拘泥於所用之辭句，民法第98條定有明文。又解釋契約，應於文義上及論理上詳為推求，以探求當事人立約時之真意，並通觀契約全文，斟酌訂立契約當時及過去之事實、交易上之習慣等其他一切證據資料，本於經驗法則及誠信原則，從契約之主要目的及經濟價值作全盤之觀察，以為其判斷之基礎，不能徒拘泥字面或截取書據中一二語，任意推解致失其真意。次按贈與人生前與受贈人訂立贈與契約，以贈與人死亡為其生效條件，為死因贈與契約。經查：

1. 上訴人雖抗辯系爭書據並非真正，且斯時己○○無法理解該書據之內容，而不具意思表示之能力云云，惟證人蔡○○、何○○於原審均證稱系爭書據為己○○口述，由蔡○○書寫複誦後，己○○再簽名其上，何○○則負責錄影，斯時己○○雖然虛弱但意識清醒等語（家繼訴卷(一)第239至243、251至255頁）。以二人此部分證述內容一致，且己○○生前因卵巢癌末期而於110年10月27日至11月14日在佛教慈濟醫療財團法人○○○○醫院住院接受化學治療，住院期間神智清楚，理解、溝通及表達能力正常，有該院111年9月8日慈中醫文字第0000000號函及函附病情說明書可按（家繼訴卷(一)第79頁、外放病歷資料），則己○○於系爭書據簽立前3日並無因病影響識別能力，並以系爭書據書立過程之錄影檔案經法務部調查局降噪處理後，上訴人已不爭執系爭書據內容與己○○當時口述內容相符（家繼訴卷(一)第413頁），若己○○斯時已喪失意識能力，或對於系爭書據內容不同意，應無法口述該書據內容予蔡○○紀錄，足徵蔡○○、何○○上開證述內容應可採信，系爭書據應確係己○○親自簽名，且其簽立時意識能力正常，上訴人上開抗辯應非可採。

01 2.上訴人復主張依系爭書據之內容，契約之當事人應為丙○○  
02 與被上訴人，且按其文義並非死因贈與契約云云。惟：

03 (1)系爭書據之內容為：「以後，不管有任何理由，丙○○都要  
04 在每個月5號，以前支付乙○○與丙○○，新台幣各壹萬  
05 元，否則分配的遺產全數歸給丙○○」等語，有該書據可憑  
06 (審訴卷第17頁)，依其文義為己○○要求丙○○要每月給  
07 付被上訴人各1萬元，以此衡之丙○○為被上訴人之女婿，  
08 依國人傳統觀念，己○○於病危之際為給父母日後生活保  
09 障，要求丙○○以自己金錢扶養岳父、母之可能性甚低，以其  
10 本餘有600多萬元，且又謂「否則分配之遺產全歸丙○  
11 ○」之語，此顯係以自己之財產為給付標的甚明，加以此所  
12 處理者係己○○死亡後之事宜，而戊○○等2人年齡尚小，  
13 在己○○死亡後，丙○○為其等之法定代理人而得代為處理  
14 一切事宜，實質上自係由丙○○處理己○○身後相關事務，  
15 而己○○又無法律專業，其考量死後贈與乃由繼承人履行，  
16 因此以上開表述方式表示死後贈與父母金錢，亦屬合理，否  
17 則其應與丙○○簽訂書據，而非留下系爭書據供被上訴人主  
18 張，足見系爭書據之當事人並非丙○○與被上訴人，且難認  
19 非為死因贈與。

20 (2)證人何○○於原審證稱其與蔡○○到己○○娘家探訪時，己  
21 ○○想要保障父母權益，方書立系爭書據，錄影前有提及希  
22 望以遺產從死亡後開始支付父母，又斯時被上訴人均在場並  
23 默認此事等語(家繼訴卷(一)第251至255頁)；證人蔡○○則  
24 證述其與何○○因己○○患病而至乙○○家中探視，因己○  
25 ○欲予父母保障，即每個月給父母各1、2萬元生活費，而要  
26 求錄影及書立系爭書據，斯時被上訴人都有在場，乙○○提供  
27 筆紙及印泥，丙○○在己○○身旁協助複誦己○○口述內  
28 容等語(家繼訴卷(一)第239至249頁)。以何○○、蔡○○都  
29 是在場見證系爭書據作成之人，其等對於斯時情況應知悉甚  
30 詳，其等上開證述內容又大致相符，復與此事均無密切之利  
31 害關係，其等上開證述內容應可採信，足見己○○書立系爭

書據之真意乃在表明其死亡後要按月以其遺產給付被上訴人各1萬元，且其發出要約之後，乙○○提供紙筆、印泥、丙○○則複誦內容協助書立系爭書據為憑，即有承諾之意，己○○及被上訴人間應已成立系爭死因贈與契約。

(3)證人蔡○○雖另證述斯時沒有明白提到丙○○要以己○○遺產或自己之金錢支付，以及從己○○死前或死後開始給付等語，而於此部分與何○○所述相左，然原審當庭勘驗未降噪前之錄影檔案，己○○呼吸困難、聲音微小，有勘驗筆錄可查（家繼訴卷(一)第217頁），而蔡○○又為男性，較不可能與己○○貼近距離交談，非無可能因此於正式錄影前討論時漏未聽聞該部分內容，應難以蔡○○上開證述內容即認何○○證述內容有不實之處。又被上訴人前固曾以系爭書據為口述遺囑而起訴請求，惟此應係其等誤認該法律行為之性質，且依前述，被上訴人於己○○表明贈與時在場並有為承諾之意思表示，足見該法律行為非遺贈之單方行為，而為經雙方意思表示一致之契約行為，應屬死因贈與，上訴人以被上訴人前誤認而為起訴之行為主張其等真意為口述遺囑云云，亦非可採。

(4)至被上訴人雖於本院聲請訊問證人何○○以證明系爭死因贈與契約存在，惟何○○業於原審證述明確，且據前述已足認定系爭死因贈與契約存在，是本院應無調查上開證據之必要，附此敘明。

(二)被上訴人得否據系爭死因贈與契約請求？金額為何？

1.按贈與物之權利未移轉前，贈與人得撤銷其贈與。其一部已移轉者，得就其未移轉之部分撤銷之，民法第408條第1項定有明文。又上開條文所定贈與人之任意撤銷贈與權，係專屬於贈與人本身之權利，不得為繼承之標的（最高法院103年度台上字第1473號裁判參照）。本件上訴人固抗辯系爭死因贈與契約尚未履行，其得依前述規定撤銷云云，惟依上開說明，贈與人之任意撤銷贈與權係專屬於贈與人本身之權利，不得為繼承之標的，是上訴人自不得繼承而撤銷系爭死因贈

與契約，其等上開抗辯尚屬無據。

2.上訴人復抗辯己○○之遺產應先扣除未成年子女之扶養費用，如有剩餘方得用於履行死因贈與契約，且戊○○等2人得依民法第1149條請求酌給遺產云云。惟上訴人關於扣除扶養費之抗辯尚乏所據，且遺產酌給請求權係因被繼承人生前繼續扶養之人，於被繼承人死亡後，因其非法定繼承人，無從繼承財產，若未給予適當救助，將生社會問題，民法方規定由親屬會議酌給遺產，而戊○○等2人既為己○○之繼承人，已繼承其遺產並受特留分之保障，自非酌給遺產請求權人，是上訴人上開抗辯委無足採。

3.按繼承人之特留分，依左列各款之規定：一、直系血親卑親屬之特留分，為其應繼分二分之一。三、配偶之特留分，為其應繼分二分之一；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，民法第1223條第1、3款、第1225條前段分別定有明文。經查：

(1)被上訴人固主張死因贈與無類推適用民法第1225條之規定云云，惟遺囑人依遺囑所為之遺贈，因依一方之意思表示即而成立，須受民法第1187條特留分規定之限制，為屬無相對人之單獨行為，與死因贈與乃以贈與人之死亡而發生效力，並以受贈人於贈與人死亡時仍生存為停止條件之贈與，性質上仍屬契約，須有雙方當事人意思表示之合致者，固有不同，然二者同為贈與人、遺贈人死後處分遺產，胥以彼等死亡，而發生效力，繼承人已取得遺產之繼承權者，並無差別。被繼承人所為死因贈與契約，倘侵害繼承人之特留分，基於同一法理，自應類推適用民法第1225條規定，准許繼承人行使特留分扣減權，如否定其為扣減之標的，被繼承人反而得以死因贈與而達成規避扣減之目的，違背特留分係為保障繼承人權益及日後的生活之立法目的（最高法院111年度台上字第916號裁判參照），是被上訴人上開主張尚非可採。

(2)己○○已於110年11月25日死亡，上訴人為其繼承人，對於

01 被己○○之債務，以因繼承所得遺產為限，負清償責任，被  
02 上訴人依系爭死因贈與契約應得分別請求上訴人於繼承己○  
03 ○遺產範圍內連帶給付至113年1月5日已到期之26萬元，並  
04 自113年2月5日起分別於其等生存期間按月給付1萬元，惟上  
05 訴人分別為己○○之配偶及子女，應繼分各為3分之1，特留  
06 分各為6分之1，而已○○死亡後所遺遺產為兆豐國際商業銀  
07 行存款3,325,164元、美金存款120,528.07元（價值：3,34  
08 4,051元）、玉山金股票5,305股（價值：148,009元），則  
09 上訴人按特留分應得之數各為1,136,204元，其等若因被上  
10 訴人受有死因贈與致特留分受侵害，即得類推適用民法第12  
11 25條規定行使扣減權，其等又均已行使扣減權，被上訴人自  
12 僅得分別請求其等在繼承己○○遺產範圍之3,408,612元內  
13 連帶給付被上訴人各26萬元，並自113年2月5日起分別於其  
14 等生存期間按月給付各1萬元。

15 4.被上訴人雖聲請調取原法院113年度家繼簡字第55號卷宗、  
16 己○○與丙○○之所得及財產清冊，以證明丙○○對己○○  
17 無剩餘財產分配請求權，惟上訴人已不再主張剩餘財產差額  
18 分配請求權，本院自無調查上開證據之必要，附此敘明。

19 六、綜上所述，被上訴人依繼承之法律關係及系爭死因贈與契  
20 約，分別請求上訴人在繼承己○○遺產範圍之3,408,612元  
21 內連帶給付各26萬元，及均自民事準備書七狀繕本送達翌日  
22 即113年1月9日（本院卷第151頁）起至清償日止，按週年利  
23 率5%計算之利息，並自113年2月5日起分別於其等生存期間  
24 按月給付各1萬元，自屬正當，應予准許。從而原審就此部  
25 分為上訴人敗訴之判決，並無不合，上訴論旨指摘原判決此  
26 部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上訴。至原  
27 判決就超過上開應准許部分（即前開各26萬元本金自112年5  
28 月25日至113年1月8日期間按年息5%計算之利息），為上訴  
29 人敗訴判決，並為假執行之宣告，因非被上訴人請求利息給  
30 付之範圍（原審卷(一)第318頁、本院卷第94頁），核屬訴外  
31 裁判，自有未洽，應予廢棄。又本件事證已臻明確，兩造其

01 餘之攻擊或防禦方法及所用之證據，經本院斟酌後，認為均  
02 不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列，附此敘明。

03 七、據上論結，本件上訴人一部有理由，一部無理由，判決如主  
04 文。

05 中 華 民 國 114 年 6 月 27 日  
06 家事法庭

07 審判長法官 黃宏欽

08 法官 陳宛榆

09 法官 楊淑儀

10 以上正本證明與原本無異。

11 如對本判決上訴，須於判決送達後20日內向本院提出上訴狀，其  
12 未表明上訴理由者，應於上訴後20日內向本院提出上訴理由書  
13 （均須按他造當事人之人數附繕本）。上訴時應提出委任律師或  
14 具有律師資格之人之委任狀，並依附註條文規定辦理。如委任律  
15 師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

16 中 華 民 國 114 年 6 月 27 日  
17 書記官 洪以珊

18 附註：

19 民事訴訟法第466條之1：

20 對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人，但上訴  
21 人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

22 上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人為  
23 法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並經法院  
24 認適當者，亦得為第三審訴訟代理人。

25 第1項但書及第2項情形，應於提起上訴或委任時釋明之。