

臺灣高等法院高雄分院民事判決

113年度家上易字第5號

上訴人 中國信託商業銀行股份有限公司

法定代理人 陳佳文

訴訟代理人 蘇偉譽

被上訴人 吳俊鴻

吳清華

上列當事人間請求代位分割遺產事件，上訴人對於中華民國112年11月30日臺灣高雄少年及家事法院112年度家繼訴字第47號第一審判決提起上訴，本院於114年1月22日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原判決關於駁回上訴人後開第二項之訴部分，及訴訟費用負擔（除確定部分外）之裁判均廢棄。

如附表所示遺產應按被上訴人及甲○○各三分之一之應繼分比例分割為分別共有。

第一（除確定部分外）、二審訴訟費用，由被上訴人各負擔三分之一，餘由上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序方面

一、被上訴人未於言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第386條各款所列情形，爰依上訴人之聲請，由其一造辯論而為判決。

二、上訴人之法定代理人前變更為陳佳文，有公司基本資料查詢可稽（本院卷第307頁），茲據其聲明承受訴訟（本院卷第135頁），核無不合，應予准許。

貳、實體方面

一、上訴人主張：訴外人甲○○向伊申請信用卡、現金卡使用，嗣未依約繳款，迄今積欠新臺幣（下同）185,164元本息（下稱系爭債權）無力清償，嗣其與被上訴人（下稱甲○○

等3人)繼承被繼承人吳○○素如附表所示之遺產(下稱系爭遺產),卻未就如附表編號1所示不動產(下稱系爭不動產)辦理繼承登記,亦未分割系爭遺產,而怠於行使其權利,致系爭債權無法獲償,伊為保全系爭債權,自得代位甲○○請求辦理系爭不動產之繼承登記,並分割系爭遺產,爰依民法第242、1164、823、824條規定提起本件訴訟。並聲明:(一)被上訴人及甲○○應就被繼承人吳○○素所遺系爭不動產辦理繼承登記。(二)被上訴人、甲○○就被繼承人吳○○素所遺系爭遺產應予分割,並按應繼分比例分配。

二、被上訴人乙○○並未於言詞辯論期日到場,於原審以:伊否認上訴人對於甲○○具有系爭債權,上訴人應就此舉證證明,且系爭債權請求權已罹於時效。又伊與丙○○、甲○○(下稱丙○○等2人)於106年間已協議分割,將系爭遺產均分歸伊所有,甲○○就系爭遺產已無請求分割之權利,且未怠於行使權利。縱認上訴人得代位甲○○請求分割,亦應先扣除伊已代墊支付吳○○素之扶養費用、醫療費用、看護費用、喪葬費用、繼承登記相關費用及債務後,若有剩餘,始得由伊與丙○○等2人按應繼分比例分配之等語,資為抗辯。

三、被上訴人丙○○未到庭,亦未提出任何書狀做聲明或陳述。

四、原審為上訴人敗訴之判決,上訴人不服提起一部上訴,聲明:(一)原判決關於駁回上訴人後開第二項之訴部分廢棄。(二)被上訴人及甲○○就被繼承人吳○○素所遺系爭遺產應按如附表「分割方法」欄所示方法分割。被上訴人未為答辯聲明(上訴人逾上開請求部分,業經確定,非本件審理範圍)。

五、茲就兩造之爭點及本院之判斷,分述如下:

(一)按債務人怠於行使其權利時,債權人因保全債權,得以自己之名義,行使其權利,民法第242條前段定有明文。又代位權係債權人代行債務人之權利,代行者與被代行者之間,必須有債權債務關係之存在,否則即無行使代位權之可言,並以債權人如不代位行使債務人之權利,其債權即有不能受完

全滿足清償之虞而有保全債權之必要始得為之。倘債之標的與債務人之資力有關，如金錢之債，其債務人應就債務之履行負無限責任時，代位權之行使自以債務人陷於無資力或資力不足為要件（最高法院94年度台上字第301號判決參照）。次按繼承人有數人時，在分割遺產前，各繼承人對於遺產全部為共同共有；繼承人得隨時請求分割遺產。但法律另有規定或契約另有訂定者，不在此限，民法第1151、1164條亦分別明定。經查：

1. 上訴人主張甲○○向其申請信用卡、現金卡使用，嗣未依約繳款，迄今積欠185,164元本息等節，雖為乙○○以前揭情詞否認之。惟甲○○：(1)於92年2月7日向上訴人申請現金卡使用（授信帳號：0000000000，下稱系爭甲現金卡），約定得於約定期間內循環動用借款，借款利息依週年利率16.8%按日計付，每月27日結息1次，應於結息日後之次月7日繳款期限前存入最低應繳金額，又任一宗債務不依約清償本金時，即視為全部到期，嗣甲○○自94年10月17日還款後，即未依約還款，按約已視為全部到期，計尚積欠本金48,896元及其利息未清償。(2)於92年3月18日向上訴人申請現金卡使用（授信帳號：0000000000，下稱系爭乙現金卡），約定得於約定期間內以50萬元為限循環動用借款，借款利息依週年利率18.25%按日計付，自核准啟用日起每月結息1次，應於繳款期限前存入最低應繳金額，又任一宗債務不依約清償本金時，即視為全部到期，嗣甲○○自94年11月1日還款後，即未依約還款，按約已視為全部到期，計尚積欠本金47,623元及其利息未清償。(3)於86年9月1日向上訴人請領信用卡（下稱系爭信用卡），依約得於特約商店簽帳消費或辦理預借現金，並應於每月繳款截止日前清償帳款，如有積欠款項等情事者，則應自入帳日起至清償日止，按年息19.71%計付欠款之循環信用利息，又如連續2期未繳足按約最低應繳金額，即視為全部到期。嗣甲○○持卡消費後，自94年10月起未依約繳款，其債務已視為全部到期，計尚積欠本金88,645

元及其利息未清償等節，業據上訴人提出現金卡申請書、約定書、放款交易明細資料、萬事通現金卡貸款申請書、約定事項、晶片卡申請書、客戶消費明細表、信用卡約定條款為證（本院卷第173至263、301至303頁），應堪採信，乙○○所辯甲○○未積欠債務云云，不足為採。

2. 乙○○雖抗辯上訴人之系爭債權請求權已罹於時效，應不得代位甲○○行使權利云云。惟上訴人就系爭債權業於109年間向臺灣橋頭地方法院（下稱橋頭地院）聲請核發支付命令，經該院於同年5月18日以109年度司促字第7463號准許，且該支付命令已於同年6月29日確定，有該支付命令暨確定證明書可稽（審訴字卷第15至19頁），而觀諸前述甲○○就系爭甲、乙現金卡、信用卡最後繳款日在94年10、11月間，系爭債權視為全部到期、上訴人得請求甲○○給付之日應晚於94年10月，則上訴人既早於109年5月18日即經橋頭地院准予對甲○○發支付命令，系爭債權請求權於15年時效完成前，顯即已因上訴人依督促程序聲請發支付命令而中斷時效，上訴人之系爭債權請求權自未罹於時效而消滅，乙○○上開抗辯，自無足取。

3. 乙○○固抗辯其與丙○○等2人已協議分割系爭遺產，甲○○就系爭遺產已無請求分割之權利，且未怠於行使權利云云。惟吳○○素於105年11月16日死亡，遺有系爭遺產，繼承人為甲○○等3人，甲○○等3人於106年5月4日協議分割系爭遺產，將之分歸乙○○所有，並於同月5日就系爭不動產為分割繼承登記，嗣訴外人新光行銷股份有限公司（下稱新光公司）起訴請求撤銷甲○○等3人間上開遺產分割協議及分割繼承登記，並請求乙○○塗銷系爭不動產之分割繼承登記，經橋頭地院以110年度橋簡字第296號判決新光公司勝訴後，系爭不動產上開分割繼承登記業經塗銷，再經辦理繼承登記為甲○○等3人共同共有等節，有遺產稅財產參考清單、遺產稅免稅證明書、土地、建物登記公務用謄本、地籍異動索引公務用、戶籍謄本、家事事件公告查詢結果、民事

判決、土地建物查詢資料可按（審訴字卷第65至67、75至89、107至109頁、訴字卷第25至27頁、本院卷第111至115頁），則甲○○等3人間於106年間所為遺產分割協議及分割繼承登記既經判決撤銷確定，應視為自始無效，此即難認甲○○就系爭遺產已無請求分割之權利。且甲○○於系爭遺產分割之債權、物權行為遭判決撤銷確定後，迄今仍未請求分割，自己怠於行使權利，是乙○○上開抗辯，均非可採。

4. 甲○○109、110年度無申報所得資料，名下亦無財產，有稅務電子閘門財產所得調件明細表可憑（訴字卷證物存置袋），則甲○○名下除與被上訴人公司共有之系爭遺產外，並無其餘財產供清償上訴人之系爭債權，堪認甲○○之責任財產，實不足以擔保其所負之債務。又被上訴人均未爭執系爭遺產有不能分割之情形或有不分割之約定，甲○○卻怠於請求分割遺產，以換價清償對上訴人之債務，是上訴人主張其有代位訴請分割遺產之必要，自屬有據，應予准許。

(二)按法院選擇遺產分割之方法，應具體斟酌公平原則、各繼承人之利害關係、遺產之性質及價格、利用價值、經濟效用、經濟原則及使用現狀、各繼承人之意願等相關因素，以為妥適之判決。又公司共有遺產分割自由之原則下，民法第1164條所稱之「得隨時請求分割」，依同法第829條及第830條第1項規定觀之，自應解為包含請求終止公司共有關係在內，俾繼承人之公司共有關係歸於消滅而成為分別共有，始不致與同法第829條所定之旨趣相左，庶不失繼承人得隨時請求分割遺產之立法本旨（最高法院93年度台上字第2609號判決參照）。經查：

1. 乙○○雖抗辯系爭遺產應先扣除其已代墊支付吳○○素之前述各項費用後，若有剩餘，始得由其與丙○○等2人按應繼分比例分配云云，惟此為上訴人否認之，然乙○○就其代墊支付之各項費用又未舉證證明，自難採信。

2. 上訴人雖主張系爭遺產應按如附表「分割方法」欄所示方法分割云云，惟系爭遺產中如附表編號1為不動產，編號2至3

為對金融機構之存款債權，編號4則為零股股票，而共有物之分割以原物分配於各共有人為原則，且上訴人提起本件代位分割遺產訴訟之目的，係為執行甲○○之財產以實現其債權，又將系爭遺產按繼承人應繼分比例分割為分別共有，以變更為甲○○得自由處分之狀態，應已足以實現上訴人訴訟目的，是本院斟酌其性質、經濟效益之維持及全體共有人之利益等，認由甲○○與被上訴人按應繼分比例即各3分之1分割為分別共有為適當。

六、綜上所述，上訴人依民法第242、1164條規定，代位甲○○請求就系爭遺產為分割，為有理由，應予准許，並應將系爭遺產，按甲○○等3人各3分之1之應繼分比例分割為分別共有。從而，原審就上開應准許部分為上訴人敗訴之判決，尚有未洽。上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為有理由，爰由本院廢棄改判如主文第2項所示。又訴訟費用部分斟酌本件為代位分割遺產訴訟，由兩造按被上訴人與上訴人代位之甲○○應繼分比例分擔，始屬公允，爰命訴訟費用之負擔如主文第3項所示。另本件為判決基礎之事實明確，兩造其餘攻擊防禦方法，訴訟結果不生影響，不逐一論述。併予說明。

七、據上論結，本件上訴為有理由，判決如主文。

中 華 民 國 114 年 2 月 12 日

家事法庭

審判長法 官 黃宏欽

法 官 陳宛榆

法 官 楊淑儀

以上正本證明與原本無異。

本件不得上訴。

中 華 民 國 114 年 2 月 12 日

書記官 洪以珊

附表：		
編號	遺產	分割方法
1	坐落高雄市○○區○○段○○段00地號土	由被上訴人、甲○○按應繼分各3

(續上頁)

01

	地及其上同小段191建號即門牌號碼高雄市○○區○○街00號建物	分之1之比例分割為分別共有
2	郵局存簿儲金存款000000元	由被上訴人、甲○○依應繼分各3分之1之比例分配取得
3	高雄市農會右昌分部活存存款0000000元	同上
4	台積電000股	同上