

臺灣高等法院高雄分院民事判決

114年度重家上字第6號

上訴人 陳秀卿

被上訴人 陳古合

陳秀錦

陳秀嬌

陳秀娥

陳其宗

0000000000000000

陳永德

黃淑珍

上列當事人間請求回復繼承權事件，上訴人對於民國114年2月12日臺灣高雄少年及家事法院112年度家繼訴字第138號第一審判決提起上訴，本院於114年11月26日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

上訴駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

一、被上訴人A 0 6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、上訴人主張：

(一)被繼承人陳○擒（民國111年7月2日死亡）、陳呂○○（108年9月25日死亡，與陳○擒合稱陳○擒2人）為夫妻關係；上訴人A 0 1與被上訴人A 0 2、A 0 3、A 0 4、A 0 5、A 0 6、A 0 7（下合稱A 0 17人）為陳○擒2人之子女；被上訴人A 0 8為A 0 2之配偶。下列財產分別屬陳○擒2人之遺產：

1. 陳○擒之遺產部分：

(1)位於高雄市○鎮區○○段○○段000○號建物（門牌號碼：高雄市○鎮區○○路000號）及坐落土地（即同段000

01 0地號土地，與建物合稱○○路房地，即原判決附表《下  
02 稱附表》一編號1至2），及位於高雄市○鎮區○○段○○  
03 段000○號建物（門牌號碼：高雄市○鎮區○○街000巷0  
04 號4樓）及坐落土地（即同段000○00000○000地號土地  
05 《權利範圍各64/1000》，與建物合稱○○街房地，即附  
06 表一編號3至6）均為陳○擒所有，僅各借名登記予A 0  
07 2、A 0 8（下合稱A 0 2 2人），而各與其等間成立借  
08 名登記契約，惟前揭借名登記契約已因借名人死亡而終  
09 止，爰依民法第767條、第821條、第828條第2項規定，請  
10 求A 0 2 2人應將○○路房地、○○街房地返還予A 0 1 7  
11 人共同共有，並列入陳○擒之遺產分配。

12 (2) A 0 7於陳○擒死亡當日逕自陳○擒帳戶提領新臺幣（下  
13 同）8萬元，爰依民法第767條、第821條、第828條第2  
14 項、第184條規定，請求A 0 7應給付全體繼承人8萬元，  
15 並列入陳○擒遺產分配（即附表一編號32）；至A 0 7於  
16 95年間因失業，獲陳○擒贈與台東縣○○鄉○○段000○0  
17 0000地號土地（下稱000○00000土地）承租權（下稱系爭  
18 承租權，即附表一編號33），應依民法第1173條第1項規  
19 定，將系爭承租權贈與之價額列入陳○擒之遺產分配。又  
20 系爭承租權既屬陳○擒之遺產，A 0 7自應偕同全體繼承  
21 人向行政院農業委員會林務局將000○00000土地出租造林  
22 契約辦理承租人變更為A 0 1 7人。

23 (3) 前揭○○路房地、○○街房地、系爭承租權、A 0 7應給  
24 付A 0 1 7人之8萬元，與附表一編號7至編號31所示財產  
25 均為陳○擒之遺產，應按A 0 1 7人應繼分比例分割為分  
26 別共有。

## 27 2. 陳呂○○之遺產部分：

28 (1) 陳呂○○前於106年3月27日將其名下高雄市○鎮區○○街  
29 0巷0○0號房地（下稱○○街房地）出售A 0 7，然A 0  
30 7迄未給付買賣價金250萬9,054元（即附表二編號1），  
31 該筆買賣價金債權現為A 0 1 7人共同共有，爰依繼承法

01 律關係及民法第367條、第821條、第828條第2項規定，請  
02 求A 0 7給付250萬9,054元予A 0 17人，並列入陳呂○  
03 ○之遺產分配。

04 (2)A 0 7前於102年10月間，向陳呂○○借款30萬元（即附  
05 表二編號2）迄未返還，該筆債權現為A 0 17人共同共  
06 有，爰依繼承法律關係及民法第478條規定請求A 0 7給  
07 付30萬元予A 0 17人，並列入陳呂○○之遺產分配。

08 (3)A 0 7於陳呂○○死亡當日逕自陳呂○○帳戶提領11萬5,  
09 000元（即附表二編號3），爰依民法第767條、第821條、  
10 第828條第2項、第184條規定，請求A 0 7給付A 0 17人  
11 11萬5,000元，並列入陳呂○○之遺產分配。

12 (4)又上訴人自103年間至111年11月底，因照顧陳○擒2人而  
13 支出202萬1,272元，前揭費用應由A 0 17人負擔，故扣  
14 除上訴人應分擔28萬8,753元（ $202萬1,272元 \times 1/7 = 28萬$   
15  $8,754元$ ）後，餘額173萬2,518元（ $202萬1,272元 - 28萬$   
16  $8,754元 = 173萬2,518元$ ）則類推適用民法第1150條規  
17 定，先由前揭(1)至(3)現金分配返還予上訴人，餘款與陳呂  
18 ○○附表二編號4至編號7之遺產，按A 0 17人應繼分比  
19 例分割為分別共有。

20 3. 又陳○擒2人死亡時，具有得領取勞保喪葬補助款資格之繼  
21 承人協議由A 0 4、A 0 7分別以自己名義領取陳呂○○、  
22 陳○擒喪葬補助款11萬4,600元、7萬5,750元，A 0 4、A  
23 0 7應將所領取勞保喪葬補助款返還由具請領資格之繼承人  
24 全體共同共有。

25 (二)並聲明：(1)A 0 2應將○○路房地移轉登記予A 0 17人公  
26 同共有；(2)A 0 8應將○○街房地移轉登記予A 0 17人公  
27 同共有；(3)A 0 7應給付300萬4,054元（即附表一編號32；  
28 附表二編號1至3所示金額）予A 0 17人共同共有；(4)陳○  
29 擒所遺如附表一所示遺產，應按A 0 17人應繼分比例分割  
30 為分別共有；(5)陳呂○○所遺如附表二所示遺產，應由上訴  
31 人就代墊扶養費173萬2,518元自同表編號1至3所示遺產取償

01 後，餘款與同表所示其餘遺產，按A 0 1 7人應繼分比例分  
02 割為分別共有；(6)A 0 7領取之勞保喪葬補助款7萬5,750  
03 元，應返還A 0 7、A 0 3及上訴人共同共有；(7)A 0 4領  
04 取之勞保喪葬補助款11萬4,600元，應返還由A 0 4、A 0  
05 7、A 0 3及上訴人共同共有；(8)A 0 7應協同A 0 1 7人  
06 向行政院農業委員會林務局將000、000-0土地出租造林契約  
07 辦理承租人變更為全體繼承人。

08 三、被上訴人部分：

09 (一)A 0 2 2人則以：○○路房地、○○街房地各為A 0 2、A  
10 0 8所有，其等與陳○擒間無借名登記契約存在，○○路房  
11 地、○○街房地不應列入陳○擒之遺產分配。又上訴人雖主  
12 張有代墊陳○擒2人扶養費用，惟上訴人提出之支出收據係  
13 其趁隙取得，無法證明其確有墊付費用之事實，況陳○擒2  
14 人無不能維持生活之情事，扶養義務尚未發生，是上訴人縱  
15 有墊付費用，亦僅屬盡孝道所為之任意給付，不得要求由陳  
16 ○擒2人之遺產扣還等語置辯。

17 (二)A 0 7則以：A 0 7固於108年9月25日、111年7月2日各自  
18 陳呂○○、陳○擒帳戶內提領8萬元、11萬5,000元，惟前揭  
19 款項均用於陳○擒2人之喪葬費用，A 0 7無返還義務。又  
20 陳○擒於95年間已聲請將000、000-0土地之承租人變更為A  
21 0 7，迄今更續換約3次，A 0 1 7人均無異議，顯見系爭承  
22 租權非陳○擒之遺產。再者，○○街房地為陳呂○○贈與A  
23 0 7，且A 0 7從未向陳呂○○借款，否認陳呂○○對A 0  
24 7有250萬9,054元買賣價金債權及30萬元借款債權存在。至  
25 A 0 7領取之喪葬補助7萬5,750元，應屬公法上給付而非遺  
26 產，A 0 7無須將該筆費用返還其他具請領喪葬補助款資格  
27 之繼承人共同共有等語置辯。

28 (三)A 0 4則以：A 0 4領取之喪葬補助款11萬4,600元，已用  
29 於陳呂○○喪葬費之支出，無須將該筆費用返還其他具請領  
30 喪葬補助款資格之繼承人共同共有等語置辯。

31 (四)A 0 6、A 0 5、A 0 3則以：同意上訴人之主張等語。

01 四、原審判決A 0 1 7人就陳○擒2人所遺如附表一、二所示遺  
02 產，應按同表「本院所認分割方法」欄分割，並駁回上訴人  
03 其餘之訴。上訴人不服，提起一部上訴，聲明：(一)原判決不  
04 利於上訴人部分廢棄。(二)A 0 2應將○○路房地移轉登記予  
05 A 0 1 7人共同共有。(三)A 0 8應將○○街房地移轉登記予  
06 A 0 1 7人共同共有。(四)A 0 7應給付300萬4,054元予A 0  
07 1 7人共同共有。(五)陳○擒所遺如附表一所示遺產，應按A  
08 0 1 7人應繼分比例分割為分別共有。(六)陳呂○○所遺如附  
09 表二所示遺產，應由上訴人就代墊扶養費173萬2,518元自同  
10 表編號1至3所示遺產取償後，餘款與同表所示其餘遺產，按  
11 A 0 1 7人應繼分比例分割為分別共有。(七)A 0 7應協同A  
12 0 1 7人向行政院農業委員會林務局將000、000-0土地出租  
13 造林契約辦理承租人變更為全體繼承人。A 0 3、A 0 5均  
14 稱：認同上訴人之上訴。A 0 6未為任何聲明。A 0 2 2  
15 人、A 0 4、A 0 7則答辯聲明：上訴駁回(上訴人就A 0  
16 7、A 0 4返還喪葬補助款之請求受敗訴判決部分未上訴，  
17 不在本院審理範圍)。

18 五、協商整理兩造不爭執事項：

- 19 (一)陳○擒2人為夫妻關係，A 0 1 7人為其等子女，A 0 8則為  
20 A 0 2之配偶。
- 21 (二)附表一編號7至編號31為陳○擒之遺產、附表二編號4至編號  
22 7為陳呂○○之遺產。
- 23 (三)A 0 7在陳○擒2人死亡後，於108年9月26日自陳呂○○帳  
24 戶提領11萬5,000元、111年7月2日自陳○擒帳戶提領8萬  
25 元。
- 26 (四)A 0 7曾支付陳○擒喪葬費用17萬8,500元、陳呂○○喪葬  
27 費用19萬5,000元。
- 28 (五)陳呂○○於106年3月27日將○○街房地以贈與及買賣之方式  
29 移轉登記予A 0 7，依全國贈與資料清單之記載，A 0 7有  
30 未支付之價款差額250萬9,054元。
- 31 (六)陳呂○○曾於102年10月23日開立面額30萬元支票乙紙，該

01 支票並於A 0 7帳戶內兌現。

02 (七)A 0 7經行政院農業委員會林務局核准承租國有林地，雙方  
03 自96年1月1日起就000、000-0土地訂有租賃契約（限於造林  
04 使用）。

05 六、本院之判斷：

06 (一)遺產範圍之認定：

07 1. 陳○擒就○○路房地、○○街房地，是否各與A 0 2 2人成  
08 立借名登記契約：

09 (1)按借名登記契約屬無名（非典型）契約之一種，通常係指  
10 當事人約定一方將自己之財產以他方名義登記，而仍由自  
11 己管理、使用、處分，他方允就該財產出名為登記之契  
12 約。基於私法自治、契約自由原則，借名登記契約之約定  
13 內容尚有差異，倘其內容不違反強制、禁止規定或公序良  
14 俗者，固應賦予無名契約之法律效力，惟出名人與借名人  
15 就該約定內容，應有意思表示合致始能成立。又不動產登  
16 記當事人名義之原因，原屬多端，主張借名登記契約者，  
17 應就該契約成立之事實負舉證責任，即應證明究於何時、  
18 何地、與何人、以何方式，成立該約定內容之借名登記契  
19 約（最高法院114年度台上字第393號裁判意旨參照）。上  
20 訴人主張陳○擒就○○路房地、○○街房地，各與A 0 2  
21 2人成立借名登記契約，惟為A 0 2 2人所否認，經查：

22 ①○○路房地為A 0 2向訴外人陳木霖購買，並於66年1  
23 月6日登記為所有權人；○○街房屋則為A 0 8原始起  
24 造，於71年5月18日辦理所有權第一次登記為其所有，  
25 有登記謄本、公證書（下稱系爭公證書）、高雄市政府  
26 工務局使用執照等件在卷可憑（見原審卷一第177頁至  
27 第179頁、第193頁，原審卷五第247頁至第248頁，本院  
28 卷一第307頁至第308頁）。上訴人主張○○路房地、○  
29 ○街房地均為陳○擒出資，故陳○擒始為實際所有權人  
30 云云，惟陳○擒與A 0 2 2人具親屬關係，陳○擒縱有  
31 提供購屋資金之事實，原因亦屬多端，尚不足逕認陳○

01 擒始為○○路房地、○○街房地之所有權人。至上訴人  
02 主張系爭公證書上「已得第三人許可或同意者其證明」  
03 欄位有陳○擒之印文，且陳呂○○於107年1月26日與訴  
04 外人即上訴人堂姐陳○君對話（下稱系爭對話）中曾提  
05 及：「阿珍分這個厝」，就是指父親規劃日後○○路房  
06 地要分配給A 0 2云云，並提出系爭公證書、系爭對話  
07 譯文件為證（見本院卷一第307頁至第308頁、第313  
08 頁），惟上訴人所指前揭欄位所蓋之印文因墨色過淡，  
09 無法辨識是否為陳○擒之印文，況依系爭公證書所載，  
10 請求公證之標的為A 0 2、陳木霖2人間關於○○路房  
11 地之買賣契約，則前揭欄位縱有陳○擒之蓋印，其亦屬  
12 買賣雙方以外之「第三人」，尚難憑此認陳○擒為○○  
13 路房地之實際所有權人。至依系爭對話譯文，陳呂○○  
14 固曾表示：「阿珍分這個厝」，惟並未提及登記為○○  
15 路房地所有權人之A 0 2，且其所指「這個厝」語意不  
16 明，是否指○○路房地，亦屬有疑，難認陳呂○○前揭  
17 對話係指○○路房地日後欲分配給A 0 2。再者，縱陳  
18 ○擒確有規劃日後再將○○路房地分配A 0 2之意，亦  
19 屬其個人主觀認知，與○○路房地所有權歸屬之認定無  
20 涉，是上訴人所舉證據，均不足證明陳○擒始為○○路  
21 房地所有權人。

22 ②此外，上訴人復未具體說明陳○擒與A 0 22人間係何  
23 時、何地、以何方式，分別就○○路房地、○○街房地  
24 成立借名登記契約，並提出證據為憑，其主張陳○擒與  
25 A 0 22人間存有借名登記契約云云，即難採信。至上  
26 訴人另提出其與陳○擒107年間對話，陳○擒曾表示：  
27 「（上訴人問：○○路177號《按即○○路房地》您現  
28 在住的這間，甘是您買ㄟ？）是啊，不是」等語，及A  
29 0 22人之女兒曾在網路貼文提及，小時候家庭貧困，  
30 由母親賺錢養家，並曾出了部分資金購買房屋等語（見  
31 本院卷一第398頁網路截圖；本院卷二第7頁對話譯

01 文)，均欲證明A 0 2 2人資力不足負擔購屋資金，○  
02 ○路房地、○○街房地均為陳○擒出資購買云云，惟前  
03 揭房地縱為陳○擒出資，仍無從逕認陳○擒為房地所有  
04 權人，已如前述，是上訴人所提前揭證據，亦無從為其  
05 有利之認定，併予敘明。

06 (2)據上，上訴人主張陳○擒始為○○路房地、○○街房地之  
07 實際所有權人，並依民法第767條、第821條、第828條第2  
08 項規定，請求A 0 2 2人將○○路房地、○○街房地返還  
09 A 0 1 7人共同共有云云，要非可採。

10 2. A 0 7於陳○擒2人死亡後，自陳○擒2人帳戶提領共19萬5,  
11 000元，是否應返還A 0 1 7人共同共有：

12 (1)經查，兩造對A 0 7在陳○擒2人死亡後，於108年9月26  
13 日自陳呂○○帳戶提領11萬5,000元、111年7月2日自陳○  
14 擒帳戶提領8萬元；暨A 0 7曾支付陳○擒喪葬費用17萬  
15 8,500元、陳呂○○喪葬費用19萬5,000元等情均不爭執，  
16 斟酌A 0 7固於陳○擒2人死亡後，自其等帳戶提領金  
17 錢，惟提領之金額均未逾其支出陳○擒2人之喪葬費用，  
18 參以A 0 3、A 0 5 2人陳稱陳呂○○於106年間將陳○擒  
19 2人帳戶交由A 0 8、A 0 7 2人保管（見原審卷一第245  
20 頁），且上訴人亦曾向外勞仲介表示：「A 0 7是我父親  
21 的法定監護人及外勞薪資付款人，請找A 0 7負起責任付  
22 款」等語，有A 0 3、A 0 5 2人提出之line對話記錄在  
23 卷可參（見原審卷一第253頁），可見陳○擒2人相關支  
24 出，均由A 0 7負責自其等2人之帳戶提領支付，是A 0  
25 7於陳○擒2人過世後，提領其等帳戶內之金錢支付喪葬  
26 費用，難認所為非基於正當之目的，而有侵害A 0 1 7人  
27 財產權之情事，是上訴人依侵權行為法律關係，請求A 0  
28 7將其自陳○擒2人帳戶內提領共19萬5,000元，返還A 0  
29 1 7人共同共有，自屬無據。

30 (2)再者，金融機關與存款戶間係成立消費寄託契約，約定存  
31 款戶將金錢之所有權移轉予金融機關，而由金融機關返還

01 相同之金額，依此，陳○擒2人將金錢存入帳戶時，金錢  
02 所有權即已移轉於金融機構，非屬陳○擒2人所有，是上  
03 訴人當無從因繼承而取得前揭金錢之所有權。依此，上訴  
04 人依民法第767條、第821條、第828條第2項等規定，請求  
05 A 0 7 將其自陳○擒2人帳戶提領共19萬5,000元，返還全  
06 體繼承人共同共有，亦屬無據，不應准許。

07 (3)據上，上訴人依民法第767條、第821條、第828條第2項、  
08 第184條規定，請求A 0 7 給付A 0 1 7人共19萬5,000  
09 元，為無理由，不應准許。

10 3. A 0 7 取得系爭承租權，是否應依民法第1173條第1項規定  
11 將贈與價額加入陳○擒遺產中計算：

12 (1)按繼承人中有在繼承開始前因結婚、分居或營業，已從被  
13 繼承人受有財產之贈與者，應將該贈與價額加入繼承開始  
14 時被繼承人所有之財產中，為應繼遺產，民法第1173條第  
15 1項定有明文。蓋被繼承人因繼承人之結婚、分居或營業  
16 所為財產之贈與，通常無使受贈人特受利益之意思，不過  
17 因遇此等事由，就其日後終應繼承之財產，預行撥給而  
18 已，故除被繼承人於贈與時有反對之意思表示外，應將該  
19 贈與價額加入繼承開始時，被繼承人所有之財產中，為應  
20 繼財產。

21 (2)上訴人主張陳○擒原向行政院農業委員會林務局承租000  
22 ○00000土地，95年間將系爭承租權贈與當時失業之A 0  
23 7，屬以營業為原因之特種贈與，應依民法第1173條規  
24 定，將系爭承租權之價額列入陳○擒之遺產分配云云。經  
25 查，兩造固均不爭執000○00000土地原為陳○擒所承租，  
26 惟據A 0 6於原審所陳：「父親原擬委由次子續約，被告  
27 A 0 7見有利可圖，以次子為公務人員不可兼職為由，及  
28 其住高雄方便重新申請造林補助即時回饋父親。父親為鼓  
29 勵剛結婚之A 0 7有開拓之心，及自己年齡已高，便同意  
30 指派A 0 7代表再續約」（見原審卷一第353頁），可知  
31 當時係A 0 7在原租約到期後，出面經行政院農業委員會

01 林務局核准，而重新簽訂國有林地出租造林契約書，承租  
02 000○00000土地，依前揭過程觀之，A 0 7取得系爭承租  
03 權係因其與行政院農業委員會重新簽訂租約，陳○擒因未  
04 續租而未再取得系爭承租權，客觀上當無從將系爭承租權  
05 贈與A 0 7。再者，陳○擒係00年00月生，有戶籍謄本在  
06 卷可證（見原審卷一第223頁），其於95年間已高齡82  
07 歲，是A 0 6、A 0 7一致陳稱陳○擒因年事已高，故不  
08 再承租000○00000土地等語（見原審卷一第353頁、原審  
09 卷六第116頁），應可採信。由此，陳○擒不續租000○00  
10 000土地之考量，亦難逕認與A 0 7之營業行為有關。

11 (3)據上，本件尚難認A 0 7取得系爭承租權，為陳○擒以營  
12 業為原因所為之特種贈與，從而，上訴人主張應依民法第  
13 1173條第1項規定，將將贈與價額加入陳○擒遺產中計  
14 算，亦非可採。

15 4. 陳呂○○對A 0 7是否有250萬9,054元之買賣價金債權、30  
16 萬元之借貸債權？

17 (1)針對250萬9,054元之買賣價金債權部分：

18 ①按稱買賣者，謂當事人約定一方移轉財產權於他方，他  
19 方支付價金之契約。當事人就標的物及價金互相同意  
20 時，買賣契約即為成立，民法第345條定有明文。又請  
21 求履行債務之訴，除被告自認原告所主張債權發生原因  
22 之事實外，應先由原告就主張之事實，負舉證之責任，  
23 必須證明其為真實後，被告於其抗辯事實，始應負證明  
24 之責任，此為舉證責任分擔之原則（最高法院43年台上  
25 字第377號裁判意旨參照）。上訴人主張陳呂○○於106  
26 年3月27日將○○街房地以買賣為原因移轉登記為A 0  
27 7所有，惟A 0 7迄未給付買賣價金250萬9,054元云  
28 云，並提出全國贈與資料清單（下稱系爭清單）記載  
29 「2509,054土地及房屋未支付價款差額」為憑（見原審  
30 卷一第30頁）。

31 ②惟查，該筆「2509,054土地及房屋未支付價款差額」經

01 系爭清單列載為陳呂○○對A 0 7之贈與，並於扣除陳  
02 呂○○當年度可使用免稅額220萬元後，按10%贈與稅  
03 稅率課徵3萬0,905元稅額（《250萬9,054元－220萬  
04 元》×10%），有贈與稅核定通知書等件在卷可查（見  
05 原審卷四第169頁），是上訴人依系爭清單主張A 0 7  
06 尚積欠陳呂○○買賣價金250萬9,054元未給付，尚乏所  
07 據。此外，上訴人未能提出陳呂○○、A 0 7間關於○  
08 ○街房地移轉係基於買賣關係之相關證據，參以A 0 7  
09 抗辯：○○街房地為陳呂○○生前贈與，但因考量贈與  
10 免稅額之問題，故聽從代書建議，改以部分贈與、部分  
11 買賣之方式完成移轉等語（見原審卷四第35頁至第37  
12 頁），亦與○○街房地106年3月27日移轉登記為A 0 7  
13 所有，係以部分贈與、部分買賣之方式完成稅捐之申報  
14 乙情相符，且贈與人陳呂○○經核定繳納上開贈與稅  
15 後，亦未有所異議，足認A 0 7上開所辯，尚非無憑，  
16 由此，上訴人主張陳呂○○、A 0 7間關於○○街房地  
17 之移轉為買賣關係，即不得遽採。

18 ③據上，本件尚難認陳呂○○對A 0 7有250萬9,054元之  
19 買賣價金債權，則上訴人依民法第367條、第821條、第  
20 828條第2項規定，請求A 0 7給付250萬9,054元予A 0  
21 17人，並列入陳呂○○之遺產分配，自不應准許。

22 (2)針對30萬元借貸債權部分：

23 ①按稱消費借貸者，於當事人間必本於借貸之意思合致，  
24 而有移轉金錢或其他代替物之所有權於他方之行為，始  
25 得當之。是以消費借貸，因交付金錢之原因多端，除有  
26 金錢之交付外，尚須本於借貸之意思而為交付，方克成  
27 立。倘當事人主張與他方有消費借貸關係存在者，自應  
28 就該借貸意思互相表示合致及借款業已交付之事實，均  
29 負舉證之責任，其僅證明有金錢之交付，未能證明借貸  
30 意思表示合致者，仍不能認為有該借貸關係存在（98年  
31 度台上字第1045號裁判意旨參照）。

01 ②經查，陳呂○○固於102年10月23日以其板信商業銀行  
02 前鎮分行（下稱板信商銀）帳戶存款30萬元開立支票  
03 （下稱系爭支票），其後該支票係在A 0 7凱基商業銀  
04 行（下稱凱基銀行）帳戶兌現，有陳呂○○板信商銀帳  
05 戶交易明細、系爭支票翻拍照片、板信商銀112年12月1  
06 4日函文、凱基銀行113年1月5日函文等件附卷可稽（見  
07 原審卷一第145頁、第231頁、第235頁，原審卷四第287  
08 頁、第291頁），惟此至多僅得認陳呂○○曾交付A 0  
09 7 30萬元，尚不足逕認陳呂○○與A 0 7就該筆30萬元  
10 有消費借貸之合意，此外，上訴人就其主張陳呂○○對  
11 A 0 7有30萬元借款債權存在乙情，未能提出其他證據  
12 為憑，則其依民法第478條規定請求A 0 7給付30萬元  
13 予A 0 17人，並列入陳呂○○之遺產分配，即屬無  
14 據，不應准許。

15 5. 上訴人主張其自103年至111年11月，墊付陳○擒2人醫療、  
16 照護費用共202萬1,272元，應自陳○擒2人遺產中扣抵，是  
17 否可採：

18 (1)按子女為父母墊付費用，性質上屬被繼承人生前債務，而  
19 為遺產之一部分（最高法院113年度台上字第2243號裁判  
20 意旨可參）。上訴人主張其自103年至111年11月，墊付陳  
21 ○擒2人醫療、照護費用共202萬1,272元，應自陳○擒2人  
22 遺產中取償云云。惟查：

23 ①依上訴人自行製作之各項代墊費用表，已載明多數代墊  
24 款項之付款人為「秀嬌」（見原審卷二第135頁至第153  
25 頁、第161頁至第178頁），可見縱有墊付之事實，付款  
26 人亦為A 0 5。再參以A 0 5前以其於84年至110年  
27 間，分別為陳○擒、陳呂○○墊付生活費用45萬7,497  
28 元、124萬5,951元，並以陳呂○○生前曾將陳○擒2人  
29 帳戶存摺、印章等重要財物交由A 0 2、A 0 72人保  
30 管，向原審法院請求A 0 2、A 0 72人應返還代墊扶  
31 養費（下稱系爭返還代墊扶養費前案），經原審法院以

01 109年度家聲字第250號裁定認陳○擒2人之財產足以維  
02 持生活，A 0 5之扶養義務尚未發生，故A 0 5縱有代  
03 墊費用之支出，亦屬基於孝道而為之任意給付，不得依  
04 不當得利請求返還，並駁回A 0 5之請求；A 0 5提起  
05 抗告後，復經原審法院合議庭111年度家聲抗字第10號  
06 裁定駁回抗告確定，有前揭裁定附卷可查（見原審卷三  
07 第381頁至第389頁），觀之A 0 5於系爭返還代墊扶養  
08 費前案中，主張墊付費用之項目，與本件上訴人主張為  
09 陳○擒2人墊付之項目大致相同（見原審卷二第131頁，  
10 原審卷三第386頁）、主張墊付之期間亦有重疊，益堪  
11 認上訴人係將A 0 5於系爭返還代墊扶養費前案中主張  
12 之支出，於本案中援引為己所支付，自非可採。

13 ②至上訴人製作各項墊付費用中，未載明付款為人「秀  
14 嬌」、或付款金額未經A 0 5於系爭返還代墊扶養費前  
15 案中主張部分，考量上訴人於本件主張墊付費用之項  
16 目，與A 0 5於系爭返還代墊扶養費前案所主張之項目  
17 大致相同（例如：外傭相關費用等），該項費用以往由  
18 A 0 5長期支付，上訴人未說明何以轉由其負擔，並提  
19 出其負擔費用之相關資金記錄，其該部分主張亦難遽  
20 信。

21 (2)據上，上訴人主張其曾墊付陳○擒2人醫療、照護費用共2  
22 02萬1,272元云云，尚難採信，則其主張前揭墊付之費  
23 用，應自陳○擒2人遺產中扣償，亦屬無據。

24 6. 上訴人主張依民法第1148條，A 0 7應偕同全體繼承人向行  
25 政院農業委員會林務局將000、000-0土地出租造林契約變更  
26 承租人為A 0 17人，是否可採：

27 按繼承人自繼承開始時，除本法另有規定外，承受被繼承人  
28 財產上一切權利、義務，民法第1148條第1項前段固有明  
29 文，惟查，陳○擒因未再向行政院農業委員會續租000、000  
30 -0土地，而失卻系爭承租權，已如前述，系爭承租權自不因  
31 繼承而歸由A 0 17人共同共有，從而，上訴人援引民法第1

01 148條規定，請求A 0 7偕同全體繼承人向行政院農業委員  
02 會林務局將000、000-0土地出租造林契約變更承租人為A 0  
03 17人，自屬無據，不應准許。

- 04 7. 又兩造對附表一編號7至編號31為陳○擒之遺產、附表二編  
05 號4至編號7為陳呂○○之遺產乙情均不爭執，上訴人主張○  
06 ○路房地、○○街房地、系爭承租權及A 0 7於111年7月2  
07 日自陳○擒帳戶提領之8萬元，應列入陳○擒之遺產；以及  
08 陳呂○○對A 0 7買賣價金債權250萬9,054元、借款債權30  
09 萬元，及A 0 7於108年9月25日自陳呂○○帳戶內提領之11  
10 萬5,000元，應列入陳呂○○遺產云云，均非可採，從而，  
11 陳○擒、陳呂○○遺產即各如附表一編號7至編號31、附表  
12 二編號4至編號7所示，堪可認定。

13 (二)遺產分割方法之認定：

- 14 1. 按繼承人有數人時，在分割遺產前，各繼承人對於遺產全部  
15 為共同共有；繼承人得隨時請求分割遺產，但法律另有規定  
16 或契約另有訂定者，不在此限，民法第1151條、第1164條定  
17 有明文。經查，陳呂○○於108年9月25日死亡，其繼承人為  
18 陳○擒及A 0 17人，嗣陳○擒於111年7月2日死亡，其繼承  
19 人為A 0 17人，A 0 17人並再轉繼承陳○擒所繼承陳呂○  
20 ○遺產，故A 0 17人遺產之應繼分各為7分之1。又陳○擒2  
21 人遺有如附表一編號7至編號31、附表二編號4至編號7所示  
22 遺產，在分割遺產前，兩造對於前揭遺產為共同共有，兩造  
23 目前既無法達成分割遺產之協議，且前揭遺產亦無不能分割  
24 之情形，依照上開規定，上訴人請求裁判分割遺產，即無不  
25 合。
- 26 2. 又按法院定遺產分割之方法，固可由法院自由裁量，惟應斟酌  
27 各繼承人之意願、利害關係、遺產之性質、分割後之經濟  
28 效用及公共利益等為公平決定。經查，上訴人就陳○擒2人  
29 遺產之分割方法，主張按應繼分比例分割為分別共有（見本  
30 院卷一第19頁至第24頁），審酌將遺產之共同共有關係終止  
31 改為分別共有關係，性質上亦屬分割遺產方法之一，且以此

01 方式分割，對兩造尚屬公平妥適，爰認陳○擒2人之遺產應  
02 按A 0 1 7人應繼分比例分割為分別共有。至A 0 6雖主張  
03 陳○擒遺願係欲將澎湖土地（即附表一編號7至編號31）由  
04 其單獨繼承，故應將前揭土地分割由其繼承，再由其找補其  
05 他繼承人云云，並援引陳呂○○於系爭對話中提及「阿宗，  
06 阿宗分澎湖的土地，澎湖的土地他都還沒領」等語為憑（見  
07 本院卷一第313頁），惟陳呂○○前開所述，僅足認係其個  
08 人對財產分配之主觀想法，陳○擒復未以遺囑定有分割遺產  
09 之方法，則A 0 6僅以陳呂○○前開對話所述，主張依陳○  
10 擒之遺願，附表一編號7至編號31應分割由其單獨繼承云  
11 云，難認可採。

12 七、綜上所述，上訴人依民法第1164條規定，請求分割陳○擒2  
13 人之遺產，為有理由，並應分割如附表一、二「分割方法」  
14 欄所示，上訴人逾此範圍之請求，則屬無據，不應准許。原  
15 審判決就不應准許部分，為上訴人敗訴之判決，經核並無不  
16 合，上訴意旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，  
17 應予駁回此部分之上訴。

18 八、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所用之證  
19 據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不  
20 逐一論列，附此敘明。

21 九、據上論結，本件上訴為無理由，爰判決如主文。

22 中 華 民 國 114 年 12 月 17 日

23 家事法庭

24 審判長法 官 邱泰錄

25 法 官 高瑞聰

26 法 官 王 琬

27 以上正本證明與原本無異。

28 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  
29 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  
30 （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  
31 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

01 師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

02 中 華 民 國 114 年 12 月 17 日

03 書記官 吳璧娟

04 附註：

05 民事訴訟法第466條之1：

06 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  
07 人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

08 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  
09 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  
10 院認適當者，亦得為第三審訴訟代理人。

11 第1項但書及第2項情形，應於提起上訴或委任時釋明之。