臺灣高等法院臺中分院民事判決

113年度家上字第27號

上訴人即附帶被上訴人　林喜靜
　　林淑惠
　　林淑媛
共　　同
訴訟代理人　劉鈞豪律師
複 代理 人　吳振威律師
被上訴人即附帶上訴人　林炎煌
000000000000000000
000000000000000000
訴訟代理人　劉有德律師

上列當事人間回復繼承權等事件，上訴人對於中華民國112年12月18日臺灣臺中地方法院111年度重家繼訴字第67號第一審判決，提起一部上訴，被上訴人則為附帶上訴，本院於115年5月27日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

原判決主文㈠第二項關於命附帶上訴人給付逾「新臺幣5萬6,900元，及自民國112年10月3日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息」部分，及該部分假執行之宣告；㈡第三項遺產分割部分，暨上開部分訴訟費用之裁判均廢棄。

上開廢棄㈡部分，被繼承人林清雲所遺如附表一「本院認定之遺產範圍」欄所示方法分割。

其餘上訴駁回。

其餘附帶上訴駁回。

第二審訴訟費用，關於上訴部分由被上訴人負擔百分之十九，餘由上訴人各負擔百分之二十七；關於附帶上訴部分，由附帶被上訴人各負擔百分之十九，餘由附帶上訴人負擔。

原判決主文第一項更正為「被告應將門牌號碼臺中市○○區○村

里○村路000○0號之未保存登記建物（稅籍編號00000000000號）於民國107年6月11日以贈與為原因所為納稅義務人變更登記予以塗銷。

事實及理由

甲、程序部分：

按不變更訴訟標的，而補充或更正事實上或法律上之陳述者，非為訴之變更或追加，民事訴訟法第256條定有明文。上訴人於原審主張林清雲於民國107年6月11日已無意思能力，被上訴人擅自將林清雲所有門牌號碼臺中市○○區○村路000○0號未辦保存登記建物（下稱系爭000-0號建物）稅籍登記之納稅義務人以贈與為原因，變更為上訴人（下稱系爭登記），應自始無效，上訴人應塗銷系爭登記等情（見原審卷一第17頁），並於原審聲明：被上訴人應將系爭登記予以塗銷，並將000-0號建物返還與兩造公同共有等語（見原審卷三第19、20頁）。嗣於本院115年3月11日言詞辯論期日表明：請求減縮，只請求塗銷系爭登記等語（見本院卷二第485頁），再於本院同年5月27日言詞辯論期日更正此部分訴之聲明為：被上訴人應將系爭登記塗銷等語（見本院卷三第16頁）。被上訴人雖抗辯被上訴人已將原審返還系爭000-0號建物之訴撤回云云（見本院卷三第16頁）。惟查：

壹、按民事訴訟法第244條第1項第1、2款規定，起訴，應以訴狀表明當事人及法定代理人、訴訟標的及其原因事實。乃用以特定法院審判之對象，而所謂訴訟標的，係指訴訟上之請求，其記載應達足使本件之訴訟標的可與非本件之訴訟標的為識別之程度；是為特定訴訟標的，遂有記載請求之原因事實以供認定之必要，進而使法院得以判斷其所該當發生之權利為何（最高法院104年度台抗字第567號裁定意旨參照）。

貳、上訴人就原審聲明請求被上訴人應將系爭登記塗銷，並將系爭000-0號建物返還與兩造公同共有部分，主張之原因事實乃系爭登記無效，被上訴人應塗銷系爭登記並移轉事實上處分權予林清雲之全體繼承人公同共有等情（見原審卷一第17

頁、卷三第20、23頁）；然其聲明有不完足或不明瞭情事，嗣其於本院雖敘明於原審請求被上訴人將系爭000-0號建物「返還與兩造公同共有」，乃因被上訴人無權占有系爭000-0號建物，故有請求返還予全體繼承人公同共有之必要等語（見本院卷二第4頁）。然上訴人於原審既從未主張被上訴人無正當權源占有系爭000-0號建物，請求返還占有之原因事實，自難認此部分已在原審起訴審判之範圍。是上訴人於本院上開言詞辯論期日主張系爭登記塗銷登記後，系爭000-0號建物之事實上處分權即當然歸兩造公同共有，故僅請求塗銷系爭登記等情（見本院卷二第485頁），並更正其聲明，當無訴之撤回或減縮可言，僅為更正、補充事實上、法律上陳述，被上訴人抗辯應屬撤回返還系爭000-0號建物之訴云云，容有誤會。

乙、實體部分：

壹、上訴人主張：林清雲於109年11月21日死亡，兩造均為其法定繼承人，應繼分比例如附表二所示。林清雲自99年起即已失聰，於102年3月26日因缺血性腦中風及意識不清等症狀，至衛生福利部豐原醫院（下稱豐原醫院）住院治療至同年4月2日出院，期間經醫師診斷無法為意思表達且有語言障礙，此後林清雲即臥病在床、生活無法自理，更自105年11月7日起，因失聰及無法言語，已無移轉財產、自行或委託他人提領存款之意思能力。詎被上訴人擅自於107年6月11日出具所有權贈與移轉契約書（下稱系爭移轉契約），將林清雲所有系爭000-0號建物之納稅義務人變更為被上訴人，系爭移轉契約應屬無效，該建物於林清雲死亡後應由林清雲繼承人全體即兩造繼承並公同共有。又被上訴人自105年11月8日林清雲昏迷住院時起，擅自林清雲設於臺中市○○區○○○○○○○○○○○○號0000000-0000000號帳戶（下稱豐原農會帳戶）、三信商業銀行豐原分行（下稱三信銀行）帳號0000000000號帳戶、臺灣土地銀行豐原分行（下稱土地銀行）帳號000000000000號帳戶（下稱土銀帳戶）、台中商業

銀行豐原分行（下稱台中商銀）活期儲蓄存款帳戶帳號000000000號、中華郵政潭子潭北郵局（下稱潭北郵局）帳號00000000000000號帳戶、合作金庫商業銀行豐原分行帳號0000000000000號帳戶、第一銀行豐原分行（下稱第一銀行）帳號00000000000號帳戶提領共計212萬5,186萬元（明細如本院卷一第17頁）；復於林清雲死亡後，自林清雲設於豐原農會帳戶、土銀帳戶分別提領5萬3,000元、3,900元，共計5萬6,900元。另林清雲前將其所有門牌號碼臺中市○○區○村路000○000號等建物（下分稱000號建物、413號建物）出租，106、107年度有租金收入各116萬6,724元；108年、109年度之租金收入則分別為57萬0,135元、14萬4,000元，以上租金收入共計304萬7,583元，惟並未存入林清雲前揭帳戶。經以上訴人擅自林清雲帳戶提領之款項，及林清雲之租金收入，支付林清雲生前所需相關費用，及死亡後之喪葬等費用共計464萬6,477元後，應尚有餘額58萬3,192元【計算式：（0000000＋56900＋0000000）－0000000＝583192】，均遭被上訴人私自挪用，被上訴人自應返還予林清雲之全體繼承人。另林清雲遺留之遺產應如附表一「上訴人主張之遺產範圍」欄所示，兩造間無不可分割之協議，亦無因法律規定不能分割之情形，爰擇一依民法第179條、第184條第1項前段、第1147條、第767條第1項前段、中段、第1151條、第1164條、第830條第2項、第823條、第824條等規定，求為命被上訴人應塗銷系爭登記、返還58萬3,192元及自民事理由㈨狀繕本送達翌日起算之法定遲延利息予林清雲之全體繼承人公同共有，並分割林清雲遺產之判決（未繫屬本院部分，茲不贅述）。

貳、被上訴人則以：

一、林清雲雖曾於102年3月26日輕微、暫時性中風，然僅住院4、5日即痊癒出院，聽障部分亦可靠助聽器輔助，非無意識能力之人。嗣林清雲於105年10月23日因中風入住豐原醫院後，走路及動作進食稍微困難；於106年3月14日雖有請領身

障補助，然仍非無意識能力之人，自有處分、贈與財產，存款之提領、運用之權利。

二、林清雲於102年9月下旬、10月上旬已表示將未保存登記之系爭000-0號建物贈與伊，已生贈與效力，林清雲並將身分證件、房屋稅繳款單交付伊，授權伊辦理稅籍變更登記，此委任關係依民法第550條但書規定，不因林清雲嗣後無法為有效意思表示而消滅，伊仍得持以辦理系爭登記。伊遲至107年6月11日始辦理系爭登記，係在等待法令修正。

三、林清雲自102年3月26日起即中風住院，需長期就醫，支付醫療費用、看護費用、相關費用及生活費用等，上訴人分文未付，自應以林清雲之存款支應。伊自105年10月中旬起保管林清雲之存摺、印鑑章，林清雲帳戶自105年10月23日起之提款紀錄，均係伊基於林清雲一次性授權所為。伊以林清雲存款支付之金額如附表三「被上訴人答辯金額」欄所示應為1,012萬8,639元，其中編號16所示營養品費用22萬3,758元、編號19所示家人照料費用其中291萬元、編號20所示生活費用其中52萬9,500元，上訴人於原審均已自認，自不得再為爭執，伊亦不同意上訴人撤銷自認。又000、000號建物出租予世曄實業股份有限公司（下稱世曄公司）、輝生藥局所收取之105至108年租金，經林清雲同意由伊收取，並按月匯至伊郵局帳戶，性質上為贈與，經扣除租賃所得稅、租賃財產必要損耗及費用後，伊所獲租金利益僅為收取租金之百分之57。至伊於林清雲死後提領5萬6,900元部分，亦係用於支付相關費用。倘認伊有侵權行為，則請求權消滅時效應自林清雲可請求時，非自上訴人知悉時起算；至相當於租金之不當得利返還請求權，至上訴人主張扣減時，亦罹於5年時效期間。

四、林清雲自102年起至105年間，由伊照顧並供給三餐，伊對林清雲並無法定扶養義務，故應可請求依醫院看護人員收費標準計算每日2,400元之報酬，及每日以300元計算之生活費用。上訴人未給付伊以林清雲存款抵付如附表所示費用不足

額前，應無權請求分割遺產。等語，資為抗辯。

參、原審判命被上訴人應㈠塗銷系爭登記；㈡給付5萬6,900元，及加計自起訴狀繕本送達翌日起算之法定遲延利息予兩造公同共有；㈢兩造就林清雲所遺如原判決附表二所示遺產，由兩造按應繼分比例分配取得，並駁回上訴人其餘之訴。上訴人就敗訴部分，一部上訴，被上訴人則就敗訴部分，全部提起附帶上訴，聲明如下（本院卷二第246、247頁）：

一、上訴人部分：

㈠原判決關於駁回上訴人後開第二項之訴及分割遺產部分均廢棄。

㈡被上訴人應再給付52萬6,292元，及自民事理由㈨狀繕本送達翌日起算之法定遲延利息予兩造公同共有。

㈢林清雲所遺如附表一「上訴人主張之遺產範圍」欄所示遺產，應由兩造按應繼分比例分配取得。

㈣附帶上訴駁回。

二、被上訴人部分：

㈠上訴駁回。

㈡上訴聲明第㈡項部分，如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

㈢原判決不利於附帶上訴人部分（原判決主文第1、2、3項及假執行部分）均廢棄。

㈣上開廢棄部分，上訴人於第一審之訴及假執行之聲請均駁回。

肆、本院之判斷：

一、上訴人主張林清雲（配偶林張鳳嬌已於98年11月18日死亡）於109年11月21日死亡，兩造均為其法定繼承人等情，業據提出戶籍謄本（除戶、現戶部分）、舊式戶籍謄本、繼承系統表為證（見原審卷一第29至41頁），且為上訴人所不爭執（見本院卷二第486頁不爭執事項㈠），堪以認定。

二、上訴人請求塗銷系爭登記，為有理由：

㈠查系爭000-0號建物原為林清雲所有，嗣該建物之納稅義務

人於107年6月11日以贈與為原因，由林清雲變更為被上訴人等情，為兩造所不爭執（見本院卷二第487頁不爭執事項□），並有全國贈與資料清單、臺中市政府地方稅務局豐原分局（下稱地方稅務局）111年8月26日中市稅豐分字第1112818892號函及所附臺中市房屋稅籍紀錄表、111年10月17日中市稅豐分字第1112822705號函及所附房屋稅籍資料查復表、113年9月6日中市稅豐分字第1132818621號函所附契稅申報書、國民身分證影本、建築改良物所有權贈與移轉契約書在卷可佐（見原審卷一第133、245、247、269、271頁、本院卷一第305至312頁），堪可認定。

㈡按違章建築之讓與，雖因不能為移轉登記而不能為不動產所有權之讓與，但受讓人與讓與人間，如無相反之約定，應認為讓與人已將該違章建築之事實上處分權讓與受讓人。又房屋稅納稅義務人，並非必為房屋所有人，繳納房屋稅之收據，亦非即為房屋所有權之證明。稅捐機關就房屋所為稅籍資料納稅義務人之記載，純為便利課稅而設，與所有權之取得無關（最高法院108年度台上字第2161號判決意旨參照）。查系爭000-0號建物稅籍登記之納稅義務人，固於107年6月11日由林清雲變更為被上訴人，然揆之上開說明，不能因納稅義務人變更之記載，即認被上訴人已自林清雲受讓系爭000-0號建物之事實上處分權，上訴人既否認被上訴人與林清雲就該建物達成事實上處分權讓與之合意，自應由被上訴人就此有利於己之事實，負舉證責任。

㈢按無行為能力人之意思表示，無效；雖非無行為能力人，而其意思表示，係在無意識或精神錯亂中所為者亦同，民法第75條定有明文。次按成年人如未受監護宣告，其意思表示是否有效，端視其有無心神喪失或精神耗弱至不能處理自己事務，或意思表示時是否在無意識或精神錯亂中所為之具體情事而定，此應由主張表意人喪失意思能力之一方負舉證責任（最高法院111年度台上字第548號判決意旨參照）。查林清雲生前未經監護或輔助宣告，於105年10月23日因中風入住

豐原醫院（當時為改制前衛生署立豐原醫院）；嗣於107年6月1日因肺炎入住澄清綜合醫院中港分院（下稱澄清中港醫院）加護病房，同年月14日出院等情，有澄清中港醫院111年12月12日澄高字第1112959號函所附病歷資料、豐原醫院111年12月12日豐醫醫行字第1110012063號函及所附病歷資料附卷可查（見原審卷五），且為兩造所不爭執（見本院卷二第486頁不爭執事項㈡、㈣），應可認定。又經原審囑託豐原醫院鑑定林清雲自102年3月26日起至109年11月21日止之意識狀態，鑑定結果認：林清雲自107年6月1日後意識混亂，無法溝通等情，有該院112年6月2日豐醫醫行字第11200003147號函附卷可考（見原審卷二第189頁），被上訴人對上開鑑定結果亦無意見（見原審卷二第199頁），足認林清雲於系爭移轉契約及系爭登記之107年6月11日時，係處於精神錯亂，無法為有效法律行為之狀態，允無疑義。

㈣被上訴人主張林清雲於102年9月下旬或10月上旬，即表示要將系爭000-0號建物事實上處分權贈與被上訴人，且將身分證件、房屋稅繳款單等交付被上訴人等情，並舉證人即其子ＡＯ１為證。惟查，ＡＯ１於本院114年12月23日準備程序期日證稱：在102年9月底或10月初某日中午，林清雲在吃飯時，說要把南陽新村的房子贈與給伊，系爭000-0號建物贈與給被上訴人等語（見本院卷二第408頁），與被上訴人於同日所辯固屬相符。然被上訴人於同日另辯稱：「…（問：該建物嗣有辦理稅籍變更，將納稅義務人變更為你？）是。（問：為何如此？）當時變更時沒有保存登記。（問：為何將稅籍變更為你為納稅義務人的原因？）當時沒有保存登記，只有稅籍變更。原因就是他要贈與給我。（問：為何要贈與給你？）因為我是林清雲之兒子，我扶養他，天天跟他在一起，他跟我說，有一些房地產要去過戶。（問：哪些房地產？）就是我們現在持分這些。我爸爸當時名下不動產。（問：有說哪些不動產要過戶？）有說那個000之0號的房子。…（問：林清雲於何時表示要將000之0號房屋贈與給

你？）102年9月底、10月初吃飯時，林清雲交待要將南陽新村房子給Ａ０１，再交待000之0號房子要過戶給我。他說要贈與。（問：林清雲只有說過一次？）那次過了以後，想到時還會隨口問我贈與的事處理好了嗎。…隨口問我時，也是Ａ０１在場，因為Ａ０１要照顧林清雲。…他說要贈與時，我就跟他說地政人員說不能過戶。（問：為何你會先去問地政人員能不能過戶？）因為我拿林清雲交給我的證件要去地政事務所辦過戶，地政人員說沒有保存登記不能辦過戶。我去過地政兩次，時間記不清楚，一次在縣市合併前去過一次，後來合併後去過一次。我第一次就這麼告訴他了。…）（吃飯時為何提到贈與該建物之事？）林清雲到80幾歲的年紀，而且又中風。（問：當時中風很嚴重嗎？）不會很嚴重。（問：那為何會提到這件事？）他怕以後麻煩，所以交待我去做這件事。」（見本院卷二第395至399頁），然Ａ０１則證述：「（問：為何要贈與？）不清楚。有可能是我們長期照顧他，當時林清雲都沒有講原因，我們沒有多問。（問：林清雲說要贈與該房屋給Ａ０５，只有說過一次？）我在場的只有一次。（問：林清雲表示要將000之0號贈與給Ａ０５時，有何人在場？）我、Ａ０５、林清雲。…（問：Ａ０５有何表示？）他說好，近期會找時間去辦。…（問：當時為何提到贈與該建物之事？）…我不清楚。（問：林清雲是否知道贈與該建物要辦理納稅義務人變更登記？）我不知道他知不知道，我沒有聽過林清雲提過辦稅籍登記的事。（問：林清雲有交付辦理變更納稅義務人登記之相關資料？）我不清楚。」（見本院卷二第409、410頁），2人就林清雲表示要贈與時是否有說明其原因、動機，及被上訴人於林清雲為贈與意思表示時之回應、林清雲嗣後催促被上訴人辦理贈與之進度時，Ａ０１是否在場等情俱有未合；佐以被上訴人自承在臺中縣市合併前即曾至地政事務所詢問關於未保存登記建物辦理移轉登記之事，惟臺中縣市合併升格為直轄市之時間為99年12月25日，乃眾所周知之事，足見林清

雲尚未為贈與系爭000-0號建物之意思表示前，被上訴人即曾自行前往地政事務所詢問未保存登記建物過戶事宜，此舉已非尋常，且觀之系爭000-0號建物係坐落在臺中市○○區○村段000地號土地（下稱000地號土地）上，為兩造所是認（見原審卷三第15頁），惟000地號土地亦為林清雲所留遺產，該土地及其上另一建號57建物（即000號建物）已經兩造分割完畢等情，為兩造所不爭執（見本院卷二第486頁不爭執事項㈩），且有土地、建物登記第一類謄本附卷可稽（見原審卷一第279至285頁），倘林清雲確有藉生前贈與以消弭子女將來爭產紛爭之意，當無僅將系爭000-0號建物贈與被上訴人，而未將其坐落土地應有部分及000號建物一併贈與之理。又被上訴人就林清雲何時交付辦理系爭000-0號建物稅籍變更所需證件、印章等物之時間，先辯稱是105年10月中旬交付云云（見本院卷二第396頁），嗣支吾其詞改稱：105年之前，時間不是很清楚，應該是102年間，林清雲要將不動產移轉登記於ＡＯ１時就交付了云云（見本院卷二第401頁），就取得辦理稅籍變更登記相關文件之時間，亦前後歧異；再者，其就為何遲至107年6月11日始辦理系爭登記乙節，抗辯：稅捐機關表示法令沒有變更，可以辦理稅籍變更登記云云（見本院卷二第404頁），然其另陳稱：伊在105年之前，就知道要辦理稅籍變更登記，也有告訴林清雲等語（見本院卷二第400頁）；且坐落臺中市○○區○○段000地號土地及其上000號建物（門牌號碼臺中市○○路○○○村000號）（權利範圍均全部，合稱南陽新村房地），原均為林清雲所有，嗣於102年12月13日以贈與為原因，辦理所有權移轉登記予ＡＯ１等情，有土地、建物登記第一類謄本附卷可憑（見原審卷一第135、136頁），且為兩造所不爭執；又被上訴人自承上開建物稅籍變更登記亦是由其辦理等情（見本院卷二第406頁），則林清雲若同時表示要將南陽新村房地、系爭000之0號建物分別贈與予ＡＯ１、被上訴人，且南陽新村房地於112年11月14日即已辦理稅籍變更登

記等情，有地方稅務局111年8月26日中市稅豐分字第1112818892號函及所附房屋稅籍紀錄表在卷可考（見原審卷一第245、249頁），被上訴人復自承該稅籍變更登記係由其為Ａ０１辦理等情（見本院卷二第406頁），其當知悉無論建物有無保存登記，均需辦理稅籍變更登記，殊無為Ａ０１辦理南陽新村房地變更登記之同時未併辦理系爭000-0號建物稅籍變更登記之理；況未保存登記建物無法辦理所有權移轉登記，乃司法實務向來之見解，且未有修法之議，辦理稅籍變更登記復與所有權移轉登記並無牴觸，則被上訴人抗辯地政機關人員建議其等待修法再辦理云云，實在殊難想像。基上，林清雲於被上訴人辦理系爭登記時提出之系爭移轉契約書所載日期，既已無意思能力，被上訴人抗辯林清雲於102年間即為贈與意思表示等情，所舉證據復有上開瑕疵可指，無可採信，則上訴人主張系爭移轉契約因林清雲無健全之意思能力而無效等情，應屬有據。

㈤按所有人對於妨害其所有權者，得請求除去之，民法第767條第1項中段有所明定。未保存登記建物因無法為所有權登記，一般交易實務確實有以房屋稅籍變更為權利歸屬之外觀表徵，如房屋稅籍即納稅義務人之變更若有不實，則此項納稅義務人之變更，已有妨害其所有權之外觀，影響所有權之完整性，該房屋之實際所有權人自得本於除去妨害請求權，請求現登記納稅義務人塗銷納稅義務人之變更，使之回復為原稅籍狀態。查系爭000-0號建物為林清雲所有，於107年6月11日經被上訴人以贈與為原因，辦竣稅籍於其名下，然林清雲並無贈與之意思能力，系爭登記應為無效，已如前述，則被上訴人所為系爭登記即失所據，依上說明，上訴人於繼承林清雲遺產後，基於系爭000-0號建物所有權人地位，訴請被上訴人塗銷系爭登記，為有理由。

三、上訴人依不當得利法律關係，請求被上訴人給付5萬6,900元予兩造公同共有，為有理由，逾此部分之請求，則無理由：

㈠兩造就被上訴人自105年11月8日起，至林清雲死亡之日止，

共計自林清雲銀行帳戶提領212萬5,186元等情，均不爭執（見本院卷二第486頁不爭執事項㈧），且有豐原農會交易明細表、三信銀行客戶帳卡明細單、土地銀行客戶歷史交易明細查詢、台中商銀存款交易明細、潭北郵局客戶歷史交易清單、合庫銀行歷史交易明細查詢結果、第一銀行交易明細、三信銀行111年12月7日三信銀行管字第11104309號函及所附客戶帳卡明細單、轉貸方傳票、無存單定期性存款解約申請書、取款憑條、豐原農會111年12月12日豐農信用字第1111001049號函及所附交易明細表、取款憑條、台中商銀111年12月13日中業執字第1110042540號函及所附各類帳戶查詢表、交易明細、合庫銀行111年12月19日合金豐原字第1110004315號函及所附客戶往來結清帳戶查詢單、歷史交易明細查詢結果、土地銀行112年1月13日豐原字第1110004789號函及所附存摺類取款憑條附卷可稽（見原審卷一第141至146頁、第157、181、182、188、197、214、215、224、395、406、417、429、431、449至453頁、461、469至477、481至497頁、原審卷二第5、19、23、41、42、91、141至153頁），自堪認定。次查，林清雲於106年、107年，每年均有租金收入116萬6,724元；108年、109年度之租金收入則分別為57萬0,135元、14萬4,000元，共計304萬7,583元；上開租金均未存入林清雲帳戶等情，為兩造所不爭執（見本院卷二第487頁不爭執事項□，且有財政部中區國稅局豐原分局113年9月9日中區國稅局豐原綜所字第1132110005號函及所附林清雲106至109年度綜合所得稅各類所得資料清單在卷可參（見本院卷一第313、316至319頁），亦可認定。基上，林清雲死亡前，被上訴人自其帳戶提領之款項，及林清雲可收取之租金，共計517萬2,769元（計算式：0000000＋0000000＝0000000）。

㈡查被上訴人雖抗辯林清雲同意上開租金由其收取，應屬贈與云云，然為上訴人所否認，被上訴人就此並未舉證證明，況被上訴人於本院先抗辯承租人均以支票支付租金，票款存入

林清雲帳戶，無法以之作為林清雲生活費用云云（見本院卷一第345頁），嗣改稱：不否認租金未存入林清雲帳戶等語，且未能清楚交代租金流向，因而表示租金全部用以支付林清雲日常所需費用等情（見本院卷二第12頁、13頁）；然再翻異其詞，抗辯林清雲同意其收取租金，性質上屬於贈與云云（見本院卷二第93頁）。由其歷次抗辯不一，且原均未主張有贈與之事，實難認其嗣後更易之詞為可採，被上訴人前稱以租金收入支付林清雲相關費用等情，較屬可信。是上訴人主張於認定被上訴人以自林清雲帳戶提領款項支付林清雲相關費用後有否剩餘、餘款是否遭林清雲不法挪用時，自應將林清雲之租金收入併計為支付林清雲相關費用之來源，核屬可採。

㈢被上訴人抗辯其以林清雲之上開存款、租金收入支付如附表三編號1至8、編號9其中52萬8,084元（扣除塔位費）、編號10、11、14、15所示費用等情，為上訴人所不爭執，且同意從上訴人自林清雲帳戶中提領之款項、收取之租金中扣除等情（見本院卷二第487頁不爭執事項□、第489頁）。

㈣被上訴人另抗辯林清雲生前需支付如附表三編號12所示000-0號建物贈與稅、編號16所示營養品費用、編號17所示醫療器材（病床）費用、編號18所示房屋維修費、編號19所示102年至105年家人照料費、編號20所示101年1月1日起至105年10月23日止生活費用；另其於林清雲死亡後支付如附表三編號13之遺產登記費，且如附表三編號9之喪葬費其中塔位費應以林清雲死亡時之單價24萬元計算等情。上訴人除主張塔位費應以實際支出之5萬元計算外，其餘部分均否認。經查：

1.附表三編號9喪葬費其中塔位費部分：上訴人主張應以實際支出之5萬元計算等情。惟被上訴人抗辯應以林清雲死亡時之市價24萬元計算云云，並提出五湖園追思寶塔存放設施使用權證為證（見本院卷二第37頁）。經查，林清雲使用之塔位，乃以被上訴人名義於98年11月21日以5萬元購買等情，

有佑宇興業有限公司114年2月25日佑設字第114004號函暨所附系統畫面、同年7月16日佑設字第114006號函附卷可佐（見本院卷二第43、45、257頁），被上訴人雖抗辯應塔位費用應以林清雲死亡時之市價計算，然被上訴人既未以林清雲之存款或租金收入實際支付差額之19萬元，則其抗辯喪葬費應以24萬元計算，自屬無據。是加計5萬元塔位費後，如附表三編號9之喪葬費應為57萬8,084元，應足認定。

2.如附表三編號12所示贈與稅部分：查被上訴人並未舉證證明林清雲確有贈與系爭000-0號建物事實上處分權，已如前述，則被上訴人逕持系爭移轉契約據以辦理系爭登記，因此繳納贈與稅14萬3,090元，自不應以林清雲之存款或收取之租金給付，是其此部分抗辯，並無理由。

3.如附表三編號13所示遺產登記費部分：被上訴人就其於林清雲死亡後，有支出遺產登記費5,260元等情，固提出不動產登記費用明細表為證（見本院卷一第279頁），然上訴人主張其每人亦各自負擔遺產登記費5,260元，被上訴人抗辯之金額，乃其個人應負擔之金額，不得以林清雲之存款或租金收入扣抵等語，並提出其上記載上訴人姓名之不動產登記費明細表為證（見本院卷二第51至55頁）。經查，由兩造提出之上開明細表觀之，除請款對象不同外，其餘內容包括代辦項目、金額為共有型態變更登記5,000元、謄本費100元、影印、書狀費160元，及備註欄載有「台中市○○區○000地號57建號」等情，俱屬相同；佐以000地號土地及其上000號建物均為林清雲遺產，且兩造已分割完畢等情，業如前述，可見上開明細表，乃兩造委託代書辦理上開房地繼承登記後協議分割為分別共有所應付之費用，且代書於收取時，已將費用平均計算，向兩造各自收取，是上訴人主張被上訴人提出之明細表，乃其個人應負擔之部分，應信屬實，被上訴人抗辯此應以林清雲存款或租金收入支付該費用云云，自屬無據。

4.如附表三編號16所示營養品費用部分：上訴人已於原審表示

就此部分不爭執，僅要求被上訴人提出單據等語（原審卷二第595頁）。按當事人主張之事實，經他造於準備書狀內或言詞辯論時或在受命法官、受託法官前自認者，無庸舉證；自認之撤銷，除別有規定外，以自認人能證明與事實不符或經他造同意者，始得為之，民事訴訟法第279條第1項、第3項定有明文。次按民事訴訟事件，當事人曾為不利於己之自認時，法院自可毋庸別予調查證據，即依據其自認以為裁判，如合法代理人在訴訟上代為自認，亦與該當事人自身所為者同；當事人於訴訟上所為之自認，於辯論主義所行之範圍內有拘束法院之效力，法院自應認當事人自認之事實為真，以之為裁判之基礎；自認人撤銷其自認者，應向法院為撤銷自認之表示。上訴人既於原審已表示不爭執林清雲之營養品費用為22萬3,768元，已生自認之法律效果。嗣上訴人雖以民事理由㈢狀再事爭執（見本院卷一第128頁），然迄未表示要撤銷上開自認，亦未舉證證明其自認與事實不符，則在上訴人未合法撤銷前揭自認前，揆之上開說明，法院及兩造應併受拘束，以前述自認之事實作為裁判之基礎，法院不得為與自認之事實相反之認定。是被上訴人抗辯林清雲生前所需營養品費用為22萬3,768元，堪認可採。

5.如附表三編號17所示醫療器材（病床）費用部分：被上訴人抗辯林清雲購買醫療器材（病床）支出8萬8,630元等情，為上訴人所否認。被上訴人雖抗辯依一般人生活經驗，難期有保存完整單據，應依民事訴訟法第277條但書規定減輕其舉證責任云云。惟查，林清雲縱於生病期間有購買病床之需求及事實，然被上訴人既抗辯林清雲帳戶存款於105年11月8日之前均是自行提領、使用，與其無涉，則於該日後之支出，方能列入其以林清雲存款或租金收入支應之範圍，是被上訴人至少須證明該病床購買時間係在105年11月8日之後，然其就此未提出任何相關證據以為佐證，僅空言抗辯應降低舉證責任云云，殊無足採。

6.如附表三編號18所示房屋維修費部分：被上訴人主張林清雲

於105年11月8日之後有以存款、租金收入支應其與被上訴人全家共同居住之000號建物維修費40萬元等情（見本院卷一第122頁），上訴人否認之。經查，建物維修費用並非每年需支出之必要費用，況林清雲於109年11月21日死亡，依被上訴人抗辯之金額，無異平均每年支出10萬元修繕房屋，金額非低，然若該建物有大筆維修費用之支出，理應有估價單或收據可憑，惟被上訴人就此絲毫未有舉證，自難憑採。

7.如附表三編號19、20所示家人照料費用、生活費用部分：被上訴人抗辯林清雲自102年至105年間由其看顧，應支付每日以2,400元計算之照料費用，共計379萬6,000元；及自101年1月1日起至105年10月23日止，均由其供給三餐，應以每日300元計算生活費用，共計54萬7,500元等情，上訴人否認之。經查：

⑴上訴人固於112年10月2日以民事理由㈨狀提出附表主張被上訴人抗辯之家人照料費用、生活費用，均應扣除105年11至12月住院60日期間之14萬4,000元、1萬8,000元，正確金額應分別為291萬元、52萬9,500元等語（見原審卷二第595頁），惟當時被上訴人並未特定上開家人照料費用、生活費用之時間，上訴人復主張林清雲之帳戶自102年12月10日起提領之款項均為被上訴人所為，因而請求被上訴人給付1,433萬9,990元（如原審卷二第173頁）。嗣上訴人於本院已更正計算被上訴人領取林清雲存款之時間自115年11月8日起，則在此前林清雲所需相關費用，當不應計入以該日後提領存款或租金收入支付之列；況被上訴人復抗辯其至105年10月中旬起，始保管林清雲存摺，先前提領款項均係林清雲自己所為，亦由其支配管理，嗣林清雲交付存摺、印章，並授權被上訴人領取存款支付相關費用等情（見原審卷二第207頁），依此被上訴人亦無從擅自以105年11月8日後提領之存款或收取之租金充作其抗辯先前之家人照料費用或生活費用，並自行受領給付。至被上訴人於本院抗辯以林清雲之存款、租金收入扣抵家人照料費用，與其獲林清雲授權提領存

款之時間，自105年11月8日至12月底部分雖有重疊，然上訴人於上開附表已主張應將105年11、12月住院共計60日部分扣除；被上訴人抗辯應扣抵林清雲生活費用之時間至105年10月23日止，則非在上訴人本件主張被上訴人領取林清雲存款之時間，自無從扣除。是被上訴人抗辯應以林清雲存款、租金收入扣抵家人照料費用、生活費用云云，自無可採。

8.基上，林清雲自105年11月8日起至死亡時止所需支出相關費用，及其死亡後之喪葬費等繼承費用，合計應如附表三「本院認定金額」欄所示，共計488萬4,289元。

㈤按無法律上之原因而受利益，致他人受損害者，應返還其利益。雖有法律上之原因，而其後已不存在者，亦同；因故意或過失，不法侵害他人之權利者，負損害賠償責任。故意以背於善良風俗之方法，加損害於他人者亦同。違反保護他人之法律，致生損害於他人者，負賠償責任。但能證明其行為無過失者，不在此限，民法第179條、第184條分別定有明文。經查：

1.上訴人主張被上訴人自林清雲帳戶提領之存款及收取之租金共計517萬2,769元，支付林清雲生前所需費用支出及死亡後喪葬等繼承費用之餘額，乃遭被上訴人不法挪用，應依侵權行為或不當得利之法律關係負損害賠償或返還利益之責等情，然為被上訴人所否認，並抗辯上開款項支付林清雲相關費用尚有不足等語。經查，被上訴人列出林清雲生前所需花費及死亡後之繼承費用，可以林清雲存款及租金收入517萬2,769元扣抵者為488萬4,289元等情，固如前述。然查，被上訴人列舉扣抵項目乃固定、大額支出，林清雲日常生活偶有飲食、用品、衣物等零碎、非固定支出之開銷，乃在所難免，且未必有收據可憑，復無從苛求被上訴人預想日後上訴人有所爭執，而於支出時逐項記帳或蒐集收據，是關於林清雲生前相關費用金額之計算，實不應如同一般交易習慣應達錙銖必較、分毫不差之程度。衡以二者差額為28萬8,480元（計算式：0000000－0000000＝288480），計算費用支出之

時間則長達4年之久，平均每月差額僅約6,010元（計算式：288480÷48＝6010），縱被上訴人無法說明此部分款項流向，仍難以此推斷被上訴人已將差額28萬8,480元不法挪為己用，或無法律上原因受有利益。是上訴人主張依侵權行為、不當得利法律關係，請求被上訴人就上開差額負賠償賠償責任或返還所受利益，均屬無據。

2.按繼承人因繼承而取得之遺產，於未受償或受侵害時，所生之返還請求權或損害賠償請求權，乃公同共有債權，在分割遺產前，自僅得共同請求債務人給付（最高法院108年度台上字第1440號判決意旨參照）。被上訴人於林清雲死亡後之109年11月23日，自林清雲設於豐原區農會、土地銀行豐原分行帳戶分別提領5萬3,000元、3,900元，共計5萬6,900元等情，為兩造所不爭執（見本院卷二第486頁不爭執事項㈨，且有豐原區農會交易明細表、取款憑條、土地銀行客戶歷史交易明細查詢、存摺類取款憑條在卷可證（見原審卷一第182、477、499頁、原審卷二第91、155頁），堪以認定。然林清雲死亡後，被上訴人原受林清雲委任提領存款之法律關係，依民法第550條本文之規定，已因林清雲死亡而當然終止，上開帳戶所餘存款，應由兩造繼承而公同共有，被上訴人未得兩造全體同意即逕為提領，因此致林清雲全體繼承人即兩造受有損害，應構成不當得利；又其盜領林清雲所遺屬兩造公同共有之5萬6,900元，亦係故意不法侵害兩造之財產權，亦應負損害賠償責任。從而，上訴人依不當得利法律、侵權行為關係，請求被上訴人返還5萬6,900元予兩造公同共有，自屬有據。

3.按因侵權行為所生之損害賠償請求權，自請求權人知有損害及賠償義務人時起，2年間不行使而消滅，自有侵權行為時起，逾10年者亦同，民法第197條第1項定有明文。被上訴人雖抗辯上訴人侵權行為損害賠償請求權罹於時效云云，然被上訴人提領上開款項之時間為109年11月23日，上訴人於111年8月12日即提起本件訴訟（見原審卷一第15頁起訴狀上原

審收狀日期戳章），自未逾民法第197條第1項本文所定2年時效期間，被上訴人為時效抗辯，拒絕給付，並無理由。

四、遺產分割部分：

㈠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公同共有；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條、第1164條分別定有明文。次按公同共有物之分割，除法律另有規定外，準用關於共有物分割之規定，民法第830條第2項定有明文。又共有人就共有物之分割方法不能協議決定，法院得因任一共有人之請求，依民法第824條命為適當之分配，不受共有人主張之拘束。是遺產之分割方法，法院有自由裁量之權，不受共有人主張之拘束，然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。又按分別共有之應有部分，乃就一所有權為量之分割，並依該量上劃分之一定分數比率，分歸於各共有人抽象享有之狀態。繼承人將遺產之公同共有關係終止，變更為分別共有關係，性質上自屬分割遺產方法之一（最高法院95年度台上字第2458號判決意旨參照）。

㈡查兩造均不爭執林清雲死亡時遺有如附表一編號3至6所示存款；另本院認定林清雲生前未贈與系爭000-0號建物予被上訴人，被上訴人應將系爭登記塗銷，系爭000-0號建物自屬林清雲之遺產無誤；又被上訴人應返還5萬6,900元本息予兩造公同共有，亦如前述，兩造復同意將之納入林清雲之遺產分割（見本院卷二第488頁）。基此，林清雲之遺產應如附表一「本院認定之遺產範圍」欄所示（下稱系爭遺產）。再者，系爭遺產無不能分割之情形，兩造亦無不分割之約定，惟未能協議分割等情，復為兩造所不爭執，則被上訴人依民法第1164條規定訴請分割系爭遺產，自屬有據。

㈢被上訴人雖抗辯林清雲於102年3月26日第一次中風，行動不

便，需人看護扶持，其對林清雲無法定扶養義務，長期照護林清雲，供應三餐，林清雲應支付家人照料費用、生活費用，故應先以如附表三編號19、編號20所示金額扣抵後，如有剩餘始能分割遺產云云。惟按繼承人對於被繼承人之權利、義務，不因繼承而消滅，民法第1154條亦有明文，故繼承人如對被繼承人有債權者，於遺產分割時，自應列為被繼承人之債務（最高法院112年度台上字第1448號判決意旨參照）。查被上訴人抗辯林清雲應給付上開家人照料費、墊付生活費云云，惟上訴人否認之。被上訴人雖辯稱上訴人於原審已分別就其中291萬元、52萬9,500元部分自認，不同意上訴人撤銷自認云云。惟查，上訴人於原審主張被上訴人自102年12月10日起開始自林清雲帳戶提領存款，挪用金額為1,433萬9,990元等情，因被上訴人抗辯應以林清雲存款支應所需各項支出，而主張扣抵，上訴人再提出民事理由㈨狀附表，就被上訴人抗辯之合理金額表示意見，斯時被上訴人並非抗辯如附表三編號19、20，乃林清雲生前對其負所負債務，此由被上訴人於本院亦稱如附表三所示費用乃為會算結算問題，並非抵銷等語（見本院卷一第231頁）益徵顯明。是上訴人以民事理由㈨狀附表主張家人照料費、生活費用正確金額分別為291萬元、52萬9,500元云云，尚難認已自認林清雲對被上訴人負有此等債務之事實。又被上訴人對林清雲縱無法定扶養義務，然其於照護林清雲過程所為勞力或物質支出，實基於人倫孝道主動之付出，尚難認因此認為對林清雲取得債權。是其抗辯遺產分割時，需先扣抵其與林清雲同住期間之家人照料費、生活費用云云，要屬無據。

㈣審酌上訴人主張系爭遺產應由兩造按應繼分比例分得，被上訴人並無反對意見，且衡酌如附表一編號1所示系爭000-0號建物坐落之000地號土地前已由兩造協議分割按應繼分比例各取得應有部分15分之1等情，亦有土地登記第一類謄本在卷可佐（見原審卷一第279、281頁），是將該建物分歸兩造按應繼分比例維持共有，避免徒增法律關係之複雜，應屬適

當。至如附表一編號2所示5萬6,900元債權及自112年10月3日起算法定遲延利息、如附表編號3至6所示存款及孳息，均為可分之物，以原物分割並無困難，由兩造應繼分比例分配，亦屬妥適。

㈤從而，本院綜合審酌系爭遺產之性質、經濟效用及公平原則後，認林清雲之遺產應分割如附表一「分割方法」欄所示。

五、綜上所述，上訴人依民法第767條第1項、第1151條、第179條、第184條、第1164條規定請求㈠被上訴人應塗銷系爭登記；㈡被上訴人應給付5萬6,900元，及自民事理由㈨狀繕本送達翌日即112年10月3日（見原審卷二第585頁被上訴人訴訟代理人簽收日期）起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息；㈢林清雲所遺系爭遺產應分割如附表一「分割方法」欄所示，為有理由，應予准許，逾此部分之請求，則無理由，應予駁回。原判決除分割遺產部分外，就上開應准許之部分、不應准許部分，分別為上訴人、被上訴人敗訴判決，核無不當，其等上訴、附帶上訴意旨仍執陳詞指摘此部分判決不當，均無理由，應予駁回。關於林清雲所遺遺產分割部分，原審雖准上訴人之請求，惟其關於遺產範圍其中如附表編號2所示遲延利息，認定乃屬不當，兩造就此部分均提起上訴，自有理由，應由本院廢棄改判如主文第二項所示。另原審就上訴人未請求之5萬6,900元自起訴狀繕本送達翌日即111年11月1日起至112年10月2日止之法定遲延利息部分，為被上訴人敗訴之判決，核屬訴外裁判，被上訴人就此部分提起上訴，求予廢棄，為有理由，自應將原判決此部分廢棄，以臻適法。

六、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據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列，附此敘明。

七、據上論結，本件上訴、附帶上訴均一部有理由，一部無理由，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　8　　月　　5　　日

家事法庭　審判長法　官　楊熾光

法　官　李佳芳

法　官　郭妙俐

正本係照原本作成。

如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提理由書狀（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具有律師資格之人之委任狀；委任有律師資格者，另應附具律師資格證書及釋明委任人與受任人有民事訴訟法第466條之1第1項但書或第2項所定關係之釋明文書影本。

如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴裁判費。

書記官　涂村宇

中　　華　　民　　國　　115　　年　　8　　月　　11　　日

附表一：（單位：新臺幣）

編號	上訴人主張之遺產範圍	本院認定之遺產範圍	分割方法	備　　註
1	門牌號碼臺中市○○區○村路00000號建物（稅籍編號0000000000（權利範圍全部）	同左	兩造按如附表二所示應繼分比例分配取得	價額270萬8,800元
2	58萬3,192元債權	5萬6,900元及自112年10月3日起算之法定遲延利息		原審判決法定遲延利息自111年11月1日起算
3	三信商業銀行豐原分行帳號000000000000號帳戶存	同左		

	款4,797元及孳息			
4	臺灣土地銀行豐原分行帳號000000000000號帳戶存款3,911元及孳息	同左		
5	臺中商業銀行豐原分行帳號000000000號帳戶存款24元及孳息	同左		
6	豐原區農會帳號00000000000000000號帳戶存款9,263元及孳息	同左		

附表二：應繼分比例

姓名	應繼分比例
Ａ０２	1/4
Ａ０３	1/4
Ａ０４	1/4
Ａ０５	1/4

附表三：（單位：新臺幣）

編號	項目	被上訴人答辯金額	上訴人主張金額	本院認定金額
1	養護費用	88萬4,730元	88萬4,730元	88萬4,730元
2	掛號費、耗材等代墊費用	76萬8,969元	76萬8,969元	76萬8,969元

3	救護車費	8,000元	8,000元	8,000元
4	107至109年過年看護紅包	1萬4,400元	1萬4,400元	1萬4,400元
5	看護費用	23萬5,218元	23萬5,218元	23萬5,218元
6	醫療費用	12萬9,177元	12萬9,177元	12萬9,177元
7	遺產稅	150萬1,132元	150萬1,132元	150萬1,132元
8	手尾錢	40萬元	40萬元	40萬元
9	喪葬費	76萬8,084元（含塔位費24萬元）	57萬8,084元（含塔位費5萬元）	57萬8,084元
10	塔位管理費	1萬2,000元	1萬2,000元	1萬2,000元
11	106至109年房屋稅、地價稅、106至108年燃料稅	8萬6,391元	8萬6,391元	8萬6,391元
12	贈與稅	14萬3,090元	0元	0元
13	遺產登記費	5,260元	0元	0元
14	代書費用	6,000元	6,000元	6,000元
15	看護用品	3萬6,420元	3萬6,420元	3萬6,420

	耗材費			元
16	營養品費	22萬3,758元	0元	22萬3,768元
17	醫療器材（病床）費用	8萬8,630元	0元	0元
18	房屋維修費	40萬元	0元	0元
19	102至105年之家人照料費用	379萬6,000元	0元	0元
20	101年1月1日至105年10月23日止之生活費用	54萬7,500元	0元	0元
總計		1,005萬4,759元	466萬0,521元	488萬4,289元