臺灣臺北地方法院民事判決

112年度家繼訴字第75號

原　　告　林敬傑
　　林孟樺
共　　同
訴訟代理人　吳啟玄律師
被　　告　陳柔安
000000000000000000
　　陳世銘
　　陳玟翠
000000000000000000
　　陳世洋
000000000000000000
000000000000000000
共　　同
訴訟代理人　陳逸帆律師
複　代理人　賴曉君律師

上列當事人間請求代位繼承等事件，本院於民國114年7月30日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

一、被告己○○應給付原告乙○○、甲○○各新臺幣734,025元，及均自民國112年3月16日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息。

二、原告其餘之訴及假執行之聲請均駁回。

三、訴訟費用由被告己○○負擔。

四、本判決第一項於原告乙○○、甲○○分別以新臺幣245,000元為被告己○○供擔保後，得假執行。但被告己○○如各以新臺幣734,025元為原告乙○○、甲○○供擔保後，得分別免為假執行。

事實及理由

一、按數家事訴訟事件，或家事訴訟事件及家事非訟事件請求之

基礎事實相牽連者，得向其中一家事訴訟事件有管轄權之少年及家事法院合併請求，不受民事訴訟法第53條及第248條規定之限制。前項情形，得於第一審或第二審言詞辯論終結前，為請求之變更、追加或為反請求。家事事件法第41條第1、2項定有明文。查原告於民國112年4月18日起訴聲明為：㈠被告應就被繼承人陳鍾秀廷（下稱被繼承人）如起訴狀附表一所示之遺產，依該附表之分配比例辦理繼承登記。㈡兩造間就被繼承人陳鍾秀廷所遺如起訴狀附表二所示之遺產，應按該附表所示之分割方式分割為分別共有（見本院卷第7至9頁），嗣迭經變更、撤回並經被告同意撤回在案，原告訴之聲明變更為：㈠被告應給付原告乙○○新臺幣（以下除註明幣別外，均同）734,025元，及自112年3月16日起，至清償日止按年息百分之5計算之遲延利息。㈡被告應給付原告甲○○734,025元，及自112年3月16日起，至清償日止按年息5%計算之遲延利息。㈢願供擔保，請准為假執行之宣告（見本院卷第303至304、325、343頁）。經核原告所為訴之變更，因其請求之基礎事實相牽連，核與上開規定相符，自應准許，合先敘明。

二、原告主張：被繼承人於110年5月6日死亡，繼承人原為原告之母即訴外人陳麗琴（下逕稱其名）及被告己○○、丁○○、戊○○、丙○○（下合稱被告，分稱其名）共5人，惟被繼承人於110年2月16日書立自書遺囑（下稱系爭遺囑），表示陳麗琴不得繼承其財產，故應由原告乙○○、甲○○（下合稱原告，分稱其名）代位繼承陳麗琴之應繼分。又被繼承人如下四、不爭執事項㈦所示遺產總值14,680,504元應由兩造共同繼承，依原告特留分比例各為20分之1計算，原告應分配被繼承人之遺產價額各為734,025元，而依系爭遺囑內容及遺產分割方法已侵害原告之特留分，原告於112年3月10日以臺北六張犁郵局第81號存證信函（下稱系爭存證信函）行使扣減權，並催告被告於112年3月15日前回覆，卻遭被告置之不理，故被告應自112年3月16日起負遲延責任。至

被告抗辯民法第1140條有違憲疑義，原告因陳麗琴喪失繼承權而無代位繼承權，並無可採，己○○未舉證其對乙○○有80萬元債權，故其抵銷抗辯亦不足採。為此，爰依民法第179條、第767條、第821條、第828條、第1225條規定，請求被告返還不當得利等語。並聲明：㈠被告應給付乙○○734,025元，及自112年3月16日起，至清償日止按年息百分之5計算之遲延利息。㈡被告應給付甲○○734,025元，及自112年3月16日起，至清償日止按年息5%計算之遲延利息。㈢願供擔保，請准為假執行之宣告。

三、被告則以：被告不爭執原告主張被繼承人如下四、不爭執事項㈦所示遺產總值14,680,504元及依原告特留分比例各為20分之1計算數額為734,025元。惟立法者於民法第1140條使被代位繼承人之「死亡」、「喪失繼承權」發生相同法律效果，不僅違反平等原則，亦使被繼承人對自身財產權之處分權受不當限制，應有違憲之疑義。又陳麗琴前與被告因共同繼承父親即訴外人陳湖承（下逕稱其名）遺產涉訟，經臺灣高等法院以113年度上移調字第4號成立調解筆錄（下稱系爭調解筆錄），然在被告相繼遵期給付陳麗琴數百萬元後，陳麗琴卻拒絕履行系爭調解筆錄內容，應已發生違約金債務450萬元，倘日後陳麗琴死亡，原告依法拋棄對於陳麗琴之繼承權，此際原告所主張之代位繼承權即為無據，是縱認原告得以代位繼承，亦應以原告將來未拋棄對陳麗琴之繼承權作為給付之條件，以保誠信原則。另乙○○於108年7月23日左右致電己○○，表示其有用車需求，擬向己○○借貸80萬元，當時乙○○在國外，己○○遂於同年月25日將款項匯入陳麗琴於華南銀行帳戶，再由陳麗琴轉匯款項予乙○○，是乙○○與己○○已成立消費借貸契約，不因陳麗琴代收轉付而變更債權債務關係，而乙○○向己○○借貸80萬元時曾允諾歸還，至今仍未償還，故己○○以此對乙○○為抵銷抗辯等語。並聲明：原告之訴駁回。

四、兩造不爭執之事實（見本院卷第344至346頁，並依判決格式

修正或增刪文句）：

㈠陳湖承與被繼承人婚後育有子女己○○（長女）、陳麗琴（次女）、丙○○（長男）、丁○○（次男）、戊○○（三女），嗣陳湖承於110年4月20日死亡，其遺產除苗栗縣○○鄉○○○段0000○0000地號土地外已分配。被繼承人於同年5月6日死亡，其繼承人本為上開5名子女，應繼分各1/5 。

㈡惟被繼承人於110年2月16日書立如原證3所示自書遺囑（即系爭遺囑），內容為：「一、本人往生時願將坐落臺北市○○區○○路000巷00號1樓房屋（青年段一小段00000-000號）及其基地坐落於台北市○○區○○段○○段000000000地號土地之房地（下稱系爭房地）指定歸由己○○（民國48年8月6日身份證字號:Z000000000單獨取得。二、股票（有借名登記於次女陳麗琴名下）（下稱系爭股票）作為本人生活醫療之日常所需使用處理身後事如有剩餘由三女戊○○（身分證字號Z000000000）么子丁○○（身分證字號Z000000000）各繼承二分之一。三、上開內容陳麗琴因其拒絕本人借名登記於其名下之股票與款項返還違反人倫孝道不得繼承本人之財產。四、本人指定么子丁○○為遺囑執行人依法辦理。」

㈢陳麗琴曾就系爭遺囑及陳湖承110年2月16日自書遺囑分別提起確認遺囑無效事件，經本院於112年1月31日分別以111年度家繼訴字第37號、111年度家繼簡字第9號均駁回其訴，並均已確定。兩造不爭執系爭遺囑為真正且有效之遺囑。

㈣陳麗琴因喪失繼承權，依民法第1140條規定，由子女即原告乙○○、甲○○代位繼承其應繼分1/5，特留分為各1/20。

㈤陳湖承前就臺北市○○區○○段○○段0000○號建物（門牌號碼：臺北市○○區○○○路0段000號9樓之1）及其基地對陳麗琴提起不動產所有權移轉登記事件，陳湖承於訴訟進行中死亡，被告承受訴訟，嗣經本院民事庭於111年9月30日以110年度重訴字第438號判決陳麗琴應將上開不動產所有權移轉登記為兩造公同共有；陳麗琴不服，提起上訴，經臺灣高

等法院以112年度重上字第284號移付調解，於113年1月2日以113年度上移調字第4號調解成立，內容：1.被告願連帶給付陳麗琴450萬元。給付方式：採分期給付，自113年1月起，按月於每月20日前給付90萬元，至全數清償完畢為止，如一期未付，視為全部到期。2.雙方同意上開不動產為陳湖承之遺產，並分配予丁○○單獨所有。陳麗琴應協同丁○○於113年5月20日將上開不動產辦理移轉登記為丁○○單獨所有。3.陳麗琴應於113年4月30日前還清上開不動產全部貸款本息。4.第2項所為之移轉登記所需之增值稅、契稅、登記規費及代書費由丁○○負擔。5.兩造若未依前開第1至4項履行，願於113年5月31日前給付懲罰性違約金450萬元予對造。6.兩造其餘請求拋棄。7. 訴訟費用各自負擔（即系爭調解筆錄）。

㈥被繼承人生前曾借用陳麗琴名義購買股票，出售系爭股票所得4,430,562元，陳麗琴將其中4,370,619元提存至本院提存所（110年度存字第3410號），其餘223,056元（下合稱系爭提存款），被告推由戊○○保管，被繼承人曾對陳麗琴提起返還款項事件，經本院民事庭於111年10月18日和解成立，內容：1.陳麗琴應於111年10月31日前將223,056元匯入華南銀行雙園分行戊○○之000-00-000000-0帳號。2.陳麗琴於110年12月23日在本院提存所辦理提存之4,370,619元（110年度存字第3410號），兩造確認為被繼承人之遺產及孳息，惟因兩造就陳麗琴得否繼承上開款項有爭執，兩造同意待另案即本院111年度家繼訴字第37號確認遺囑無效事件判決確定後，再依該另案終局判決之結果配合辦理提存物之領取，絕不推諉。3.兩造上開合意係以財政部臺北國稅局111年8月8日財北國稅審二字第1112018670號函為基礎，如日後有補申報遺產稅之必要，應依前開另案終局判決之結果，由被繼承人之繼承人負責申報繳納。4.被告其餘請求均拋棄。5.訴訟費用由雙方各自負擔（下稱系爭和解筆錄）。上開2.之提存款目前尚未取回。

㈦繼承日被繼承人之遺產為華南銀行存款323元、郵局存款24,147元、系爭房地價值9,991,298元、系爭提存款4,593,675元、澳幣債權8,000元以1：21.74匯率折合新臺幣173,920元，合計14,783,363元，加計再轉繼承陳湖承之華泰銀行存款2,440元之1/5即488元、華南銀行雙園分行存款45,069元之1/5即9,014元、苗栗縣○○鄉○○段000○00地號土地價值9,570元之1/5即1,914元，合計11,416元，扣除被繼承人之喪葬費用114,275元，故被繼承人之遺產總值為14,680,504元（計算式：323＋24,147＋9,991,298＋4,593,675＋173,920＋488＋9,014－114,275＝14,680,504）（下稱系爭遺產），故原告2人之特留分金額各為734,025元（計算式：14,680,504×1/20＝734,025）。

㈧己○○曾因借貸關係於108年7月25日匯款80萬元（下稱系爭款項）予陳麗琴，己○○就系爭款項迄今尚未受清償。

㈨以上事實，並有被繼承人之除戶謄本、繼承系統表、系爭遺囑、財政部臺北國稅局遺產稅免稅證明書、系爭和解筆錄、戶籍資料、土地建物查詢資料、土地登記第一類謄本、臺北市殯葬管理處其他收入憑單、統一發票、通訊軟體對話截圖、本院111年度家繼簡字第9號民事判決、系爭調解筆錄、本院111年度家繼訴字第37號民事判決、系爭和解筆錄、華泰商業銀行股份有限公司函附帳戶歷史資料明細、華南商業銀行股份有限公司函及所附資料、中華郵政股份有限公司函附帳戶歷史交易資料、精訊不動產估價師事務所函附不動產鑑定報告書、澳幣歷史匯率表等件在卷可稽（見本院卷第15至19、25至28、37至51、55至56、109至111、123至126、133至135、139、179至182、197至200、217至220、233至234、259至276-1、293、311頁，不動產鑑定報告書置於卷後），自堪信為真實。

五、兩造爭點及本院得心證之理由：

㈠按遺產繼承人，除配偶外，依左列順序定之：1.直系血親卑親屬。2.父母。3.兄弟姊妹。4.祖父母。前條所定第1順序

之繼承人，以親等近者為先，第1138條所定第1順序之繼承人，有於繼承開始前死亡或喪失繼承權者，由其直系血親卑親屬代位繼承其應繼分。民法第1138條、第1139條、第1140條分別定有明文。又代位繼承之法律性質，學說上有代位權說及固有權說之爭議。前者，認為代位繼承係代位繼承人代替被代位繼承人之地位而為繼承，亦即代位人是承繼被代位人之繼承權而為繼承，非基於自己固有之權利直接繼承被繼承人之遺產；後者，則認為代位繼承係代位繼承人本於自己固有之權利，直接繼承被繼承人之遺產，非代替被代位人之地位而為繼承。而我國學者及實務見解多數採固有權說（參見史尚寬，繼承法論，第78頁；戴炎輝、戴東雄，中國繼承法，第53-54頁；陳棋炎、黃宗樂、郭振恭，民法繼承新論，第67頁；司法院22年院字第1051號解釋、最高法院32年上字第1992號判例意旨）。從而，揆諸上開說明，則縱使本件被代位繼承人陳麗琴因遭被繼承人表示其因拒絕返還借名登記於其名下之股票與款項違反人倫孝道不得繼承被繼承人之財產而喪失繼承權，然並不影響原告固有之代位繼承之權利，原告依法仍可以其等直系血親卑親屬之身分代位繼承，故原告主張應由其等代位繼承陳麗琴之應繼分等語，自屬有據。被告抗辯民法第1140條規定使「死亡」與「喪失繼承權」發生相同法律效果，有違憲法第8條平等原則，並聲請停止訴訟為釋憲聲請，及抗辯縱認原告得以代位繼承，亦應以原告將來未拋棄對陳麗琴之繼承權作為給付之條件，以保誠信原則云云，均無足採。

㈡次按稱消費借貸者，謂當事人一方移轉金錢或其他代替物之所有權於他方，而約定他方以種類、品質、數量相同之物返還之契約，民法第474條第1項定有明文。又當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任，此為民事訴訟法第277條前段所明定，且依家事事件法第51條規定，於家事訴訟事件準用之。是主張消費借貸關係存在之當事人，應就借貸意思互相表示合致及交付借款之事實負舉證責任。而消費

借貸，因交付金錢之原因多端，除有金錢之交付外，尚須本於借貸之意思而為交付，方克成立。倘當事人主張與他方有消費借貸關係存在者，自應就該借貸意思互相表示合致及借款業已交付之事實，均負舉證之責任，其僅證明有金錢之交付，未能證明借貸意思表示合致者，仍不能認為有該借貸關係存在。本件被告抗辯系爭款項之借貸關係存在在己○○與乙○○間，既為原告所否認，依前揭規定及說明，自應由被告就己○○與乙○○間有消費借貸之意思表示合致及交付借款之利己事實，負舉證責任。被告雖以己○○與乙○○間通訊軟體對話截圖、己○○華南商業銀行活期儲蓄存款存摺影本為據（見本院卷第131、333、335頁），然觀之該109年12月16日之對話內容，乙○○表示「大姨 80萬是我借的 我會還。我也有給媽媽一點錢當作利息。（就是偶爾做做代購錢就轉給媽媽）我自己這邊需要比較多的資金在運作我的公司。這些都是我自己在籌的。我很努力的在賺錢啦。但是要轉小錢不划算的。手續費很貴，但是我自己有做財務分配！不會賴帳的放心～等我公司有點營利會規劃的！感謝大姨家裡其他事情得爸爸跟媽媽他們商討後給出方案。」己○○則回以「我知道是妳媽媽做的太過份不出面置之不理」（見本院卷第131頁），由該等事後對話之內容，本難遽認系爭款項之借貸關係存在在己○○與乙○○間，且己○○之華南商業銀行活期儲蓄存款存摺影本僅得證明兩造不爭執之己○○曾因借貸關係於108年7月25日匯款系爭款項予陳麗琴之事實，況原告嗣提出己○○與乙○○間較為完整之通訊軟體對話截圖，可知上開109年12月16日對話後，己○○於同年月18日即對乙○○表示「我事後想想你媽出面借的錢我應該針對你媽媽」、「因為存匯動作還是經過你媽媽處理」，乙○○回稱「她有在處理 媽媽也沒有收入 得跟爸爸商量處理 他們在處理」（見本院卷第339至310頁），益徵原告主張系爭款項之借貸關係存在在己○○與陳麗琴間，應非無稽。此外，被告復無其他證據證明己○○與乙○○間就系爭款項存

在借貸意思互相表示合致，是被告抗辯己○○對乙○○有80萬元消費借貸債權，並以此為抵銷云云，即非可採。

㈢第按民法第1165條第1項規定，被繼承人之遺囑，定有分割遺產之方法，或託他人代定者，從其所定。又民法第1225條僅規定應得特留分之人，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，並未認侵害特留分之遺贈為無效（最高法院58年度台上字第1279號判決意旨參照）。再按遺囑人於不違反關於特留分規定之範圍內，得以遺囑自由處分遺產；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1187條、第1225條前段分別定有明文。倘被繼承人因以遺囑指定遺產分割方法，致特留分權利人應得之額不足特留分時，特留分扣減權利人固得行使扣減權，然基於尊重被繼承人遺願，並為使扣減權行使後之法律關係簡易明確，不得再就扣減義務人依遺囑指定分割方法所取得之遺產部分，主張有公同共有權存在，而應請求扣減義務人以金錢補足其不足額，以此方法保障各繼承人之特留分，而兼及被繼承人遺囑及遺願之尊重。查被繼承人110年5月6日死亡，所遺系爭遺產總值為14,680,504元，被告為其繼承人，應繼分各1/5，原告特留分金額各為734,025元；而被繼承人於系爭遺囑指定系爭房地由己○○單獨取得，系爭股票在扣除被繼承人生活醫療日常所需及處理身後事如有剩餘由戊○○、丁○○各繼承1/2；而系爭提存款即系爭股票出售所得，其中223,056元依系爭和解筆錄應匯予戊○○，均為兩造所不爭執，且原告主張應由其等代位繼承陳麗琴之應繼分，依法有據，被告抗辯己○○對乙○○有80萬元消費借貸債權，並以此為抵銷，為無理由，均詳如前述。又己○○已於110年9月30日依系爭遺囑登記為系爭房地之所有人，亦有系爭房地之土地建物查詢資料在卷為憑（見本院卷第55至56、157至158頁）。準此，系爭遺產依被告應繼分比例各1/5計算，被告可取得該遺產價值各為2,936,100.8元（計算

式：14,680,504元÷5＝2,936,100.8元），而己○○取得系爭房地價值9,991,298元，顯已超逾按其應繼分可取得之數額，至戊○○、丁○○依系爭遺囑取得系爭提存款4,593,675元之半數即2,296,837.5元（計算式：4,593,675元÷2＝2,296,837.5元），丙○○則未受系爭遺囑指定取得任何系爭遺產，縱戊○○、丁○○、丙○○就系爭遺囑未指定分割分法之系爭遺囑中之華南銀行存款323元、郵局存款24,147元、澳幣債權8,000元、再轉繼承陳湖承遺產11,416元，亦顯未超逾其等按其應繼分可取得之數額，且系爭遺囑所為之遺贈顯已侵害原告之特留分，原告並已於112年3月10日以系爭存證信函向被告行使扣減權，業經原告提出系爭存證信函及中華郵政掛號郵件收件回執為證（見本院卷第21至24頁），此亦為被告所不爭執（見本院卷第325至326頁）。是原告以被繼承人之遺囑侵害其等特留分，及系爭房地已登記於己○○名下，依民法第1225條規定主張以金錢補足其特留分，請求己○○應各給付乙○○、甲○○734,025元，自屬有據；至原告請求丁○○、戊○○、丙○○以金錢補足其特留分，及依民法第179條、第767條、第821條、第828條規定請求被告給付部分，則非可採。又按給付無確定期限者，債務人於債權人得請求給付時，經其催告而未為給付，自受催告時起，負遲延責任；遲延之債務，以支付金錢為標的者，債權人得請求依法定利率計算之遲延利息；應付利息之債務，其利率未經約定，亦無法律可據者，週年利率為5%，民法第229條第2項、第233條第1項本文、第203條分別定有明文。本件原告請求被告給付自112年3月16日起，至清償日止按年息5%計算之利息部分，為被告所不爭執，有本院114年5月7日言詞辯論筆錄在卷可考（見本院卷第325至326頁），是原告請求己○○應各給付乙○○、甲○○734,025元，及均自112年3月16日起至清償日止，按年息5%計算之利息，於法即屬有據。

六、綜上所述，原告請求己○○應各給付乙○○、甲○○734,02

5元，及均自112年3月16日起之法定遲延利息，為有理由，應予准許；逾此部分，則均無理由，應予駁回。又兩造聲明願供擔保，請准宣告假執行或免為假執行，就原告勝訴部分，核無不合，爰分別酌定相當擔保金額後准許之；至原告敗訴部分，其假執行之聲請失所附麗，應併予駁回。

七、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，經本院審酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列，併此敘明。

八、訴訟費用負擔之依據：家事事件法第51條、民事訴訟法第78條。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　8　　月　　29　　日

家事第一庭　法　官　周玉琦

以上正本係照原本作成。

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。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　8　　月　　29　　日

書記官　黃郁庭