

臺灣桃園地方法院民事判決

111年度簡上字第370號

上訴人 趙千嬌 住○○市○○區○○路0段00巷00號

法定代理人 趙萬惠媛

上訴人 趙繭總

趙若盡

兼上三人

訴訟代理人 趙凱庭（原名：趙美芳）

0000000000000000

上訴人 趙威至

趙妍珠

共 同

訴訟代理人 謝庭恩律師

共 同

複代理人 簡欣柔律師

上訴人 趙令陽

訴訟代理人 余遠兆

視同上訴人 張趙富美

趙敏

楊清和

楊國聖

楊淑雯（原名：楊淑文）

0000000000000000

0000000000000000

楊琇清

楊國良

趙美容

趙柳素

趙祐慶

趙明龍

趙智誠

趙智全

趙煜萱

趙月鳳

黃珮婕

被上訴人 均和資產管理股份有限公司

法定代理人 朱祐宗

訴訟代理人 陳怡穎

尚宗平

余啟豪

上列當事人間代位請求分割遺產事件，上訴人對於中華民國111年6月6日本院中壢簡易庭110年度壢簡字第631號第一審判決提起上訴，本院於113年8月15日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

- 一、原判決主文第一項部分及該部分訴訟費用之裁判均廢棄。
- 二、上開廢棄部分，被上訴人之債務人趙芳茹與上訴人、視同上訴人共同共有如附表二編號1至5所示之被繼承人趙金石之遺產，按如附表三所示之應繼分比例分割為分別共有。
- 三、其餘上訴駁回。
- 四、第一審（廢棄部分）及第二審訴訟費用（除減縮部分外），由兩造依附表四「訴訟費用負擔比例」分別負擔。
- 五、原判決主文第三項附表二編號3部分金額減縮為附表二編號8所示之金額。

事實及理由

壹、程序部分

- 一、按原告於判決確定前，得撤回訴之全部或一部。但被告已為

01 本案之言詞辯論者，應得其同意。訴之撤回應以書狀為之。
02 訴之撤回，被告於期日到場，未為同意與否之表示者，自該
03 期日起；其未於期日到場或係以書狀撤回者，自前項筆錄或
04 撤回書狀送達之日起，10日內未提出異議者，視為同意撤
05 回。民事訴訟法第262條定有明文，上開規定依同法第436條
06 之1第3項，於簡易訴訟之上訴程序準用之。查：被上訴人於
07 原審所提出變更訴之聲明狀聲明第2項為「被代位人趙芳茹
08 前項所分得價金部分，在新臺幣（下同）1,311,857元，及
09 變更訴之聲明狀附表四所示利息、違約金範圍內由原告代為
10 受領」（110年度壙簡字第631號卷第24頁）、變更訴之聲明
11 狀附表二編號6為「車輛KY-0000-0000-馬自達-2184」（即
12 原審判決附表一編號6，110年度壙簡字第631號卷第26
13 頁），被上訴人於本院民國113年3月6日準備程序期日言詞
14 撤回上開部分之請求（本院卷三第202-203頁），經到庭之
15 上訴人、視同上訴人表示沒有意見（本院卷三第202-204
16 頁），且未到庭之上訴人、視同上訴人亦未提出異議（本院
17 回證卷第3-53頁），就上開部分聲明既業經被上訴人撤回起
18 訴，即已未繫屬本院，非本院審理範圍，先予敘明。

19 二、又按訴之變更或追加，非經他造同意不得為之；但擴張或減
20 縮應受判決事項之聲明者，不在此限，民事訴訟法第446條
21 第1項但書、第255條第1項第3款定有明文，此依民事訴訟法
22 第436條之1第3項之規定，於簡易程序之上訴程序亦準用
23 之。查：被上訴人於原審所提出變更訴之聲明狀之附表二編
24 號5部分金額為「146,518元」（即原審判決附表二編號3，1
25 10年度壙簡字第631號卷第26頁），嗣被上訴人於本院113年
26 3月6日準備程序期日減縮此部分金額為「51元」（本院卷三
27 第206頁），被上訴人就此部分之聲明核屬減縮應受判決事
28 項之聲明，參諸前揭規定，應予准許。

29 三、再者，被上訴人雖主張上訴人趙令陽於二審始提出本院109
30 年度移調字第23號調解筆錄作為攻擊防禦方法，未於原審提
31 出，有違當事人於第二審不得提出新攻擊或防禦方法之規定

01 等語，然上訴人趙令陽之訴訟代理人余遠兆於原審111年3月
02 1日之訊問程序即已抗辯「在場所有繼承人在109年2月19日
03 有在桃園地院民事庭有調解說3326、3327相關，所有繼承人
04 同意維持現況使用，被告趙令陽現在居住房子由其所興建，
05 縱使其他被告要分割，仍受這個調解拘束。就算分割，仍維
06 持現有使用狀況。」（110年度壟簡字第631號卷第138
07 頁），是以，上訴人趙令陽於原審即已主張此部分之攻擊防
08 禦方法，並非於第二審程序始提出，被上訴人此部分之主
09 張，顯有誤會，先予敘明。

10 四、本件除上訴人趙千嬌、趙蘭總、趙若盡、趙威至、趙妍珠、
11 趙令陽、視同上訴人張趙富美、趙敏、趙美容及被上訴人
12 外，其餘視同上訴人經合法通知，均未於最後言詞辯論期日
13 到場，核無民事訴訟法第386 條各款所列情形，爰依被上訴
14 人聲請，由其一造辯論而為判決。

15 貳、實體部分

16 一、被上訴人起訴及二審主張：

17 (一)訴外人林茂源邀同被代位人趙芳茹、訴外人莊金福向訴外人
18 中華商業銀行股份有限公司（下稱中華商業銀行公司）借
19 款，因逾期未清償，中華商業銀行公司對林茂源、被代位人
20 趙芳茹、莊金福取得臺灣板橋地方法院（即臺灣新北地方法
21 院）94年度執字第12161號債權憑證，嗣中華商業銀行公司
22 將對被代位人趙芳茹等人之不良債權轉讓予訴外人馬來西亞
23 商富析資產管理股份有限公司台灣分公司，復讓與訴外人經
24 綸資產管理有限公司，再於000年0月00日間，經綸資產管理
25 有限公司將其對被代位人趙芳茹等人之債權讓與予被上訴
26 人，被代位人趙芳茹業已積欠被上訴人總計1,331,857元之
27 本金及如附表一所示之利息、違約金。

28 (二)被代位人趙芳茹名下除附表二所示被繼承人趙金石所遺遺產
29 外，僅有2部出廠超過10年之車輛，該等車輛之殘值已所剩
30 無幾，被代位人趙芳茹與上訴人、視同上訴人均為被繼承人
31 趙金石之繼承人，附表二所示之遺產又尚未辦理分割繼承而

屬公同共有，致被上訴人無從就被代位人趙芳茹所繼承之遺產取償，被代位人趙芳茹怠於行使分割請求權，是被上訴人行使代位權訴請分割遺產，且上訴人、視同上訴人對於被繼承人趙金石之遺產應如何分配，迭有紛爭，為一次解決紛爭並符合效益、公平性，應併予變價分割，為此，爰依民法第242條、第1164條規定提起訴訟等語。

二、上訴人及視同上訴人部分：

(一)上訴人趙威至、趙妍珠部分（本院卷一第41-46頁）：

1.被上訴人持臺灣板橋地方法院94年度執字第12161號債權憑證之債權，請求代位分割被繼承人趙金石之遺產，然該債權憑證之發文日期為94年5月23日，不論被上訴人取得執行名義為何種類之債權，依民法第125條之規定，被上訴人對被代位人趙芳茹之債權請求權，至遲已於109年5月23日因罹於時效期間而消滅，被上訴人卻迄至110年2月8日始提起代位分割遺產訴訟，被上訴人之債權請求權自己消滅。

2.再者，附表二所示被繼承人趙金石之遺產，就不動產之部分（即附表二編號1至5），各上訴人、視同上訴人已有既定之使用方式，並作為自用住家，倘若逕予變價分割，將使眾多上訴人、視同上訴人無處居住而淪於流離失所，且法院拍賣所賣得之價金，多遠低於市場行情，被代位人趙芳茹就被繼承人趙金石之應繼分僅有40分之1，若僅因此些微之應繼分即影響全體繼承人對於遺產可獲得之利益，顯然不符比例原則，故被繼承人趙金石所遺如附表二所示之遺產，依繼承人之應繼分比例分割為分別共有即可，被上訴人藉由拍賣其債務人即被代位人趙芳茹之應有部分，便得以獲清償，或維持共有人對附表二所示遺產之共有關係，僅使被代位人趙芳茹脫離共有關係，並以金錢補償，亦有利於被上訴人之求償等語，資為抗辯。

(二)上訴人趙千嬌、趙蘭總、趙凱庭、趙若盡、趙令陽部分（本院卷一第9-13頁）：

1.被繼承人趙金石之兒子、孫子共計30餘人，乃依靠附表二編

號1至5所示之不動產生活，倘逕予拍賣此部分不動產，將致被繼承人趙金石之子孫流落街頭，且附表二編號3至5所示之建物，所有權人雖登記為被繼承人趙金石所有，然實際上是被繼承人趙金石各兒子自行出資興建，實際之所有權人應係出資興建之兒子，而非被繼承人趙金石所有。

2.另依照本院109年度移調字第23號調解筆錄內容，被代位人趙芳茹已取得坐落桃園市中壢區內壢段3330、3331、3332、3333、3334、3334-1等地號土地之應有部分45分之1，被代位人趙芳茹非無財產可供執行，被上訴人請求拍賣被代位人趙芳茹上開地號土地，即可實現債權。

3.上訴人趙令陽另主張依照本院109年度移調字第23號調解筆錄之內容，附表二編號1、2所示地號土地，應依照原來之使用方式分割，故附表二編號1、2所示地號土地，應維持現況使用，不可逕予以分割等語，資為抗辯。

(三)視同上訴人張趙富美、趙敏、楊琇清、趙美容則以：希望變價分割等語（本院卷一第298頁、卷三第227-228頁）；視同上訴人楊淑雯、黃珮婕則以：希望分割，但欲自行買賣等語（本院卷二第218頁、卷三第202頁）；視同上訴人趙月鳳、楊國良則以：同意分割，但不要拍賣等語（本院卷三第202頁）。

(四)其餘視同上訴人未於言詞辯論期日到場，亦未提出書狀，作何聲明或陳述。

三、原審判決：(一)被代位人張芳茹與上訴人、視同上訴人公司共有如原審判決附表一所示之不動產及汽車准予變價分割，所得價金按原審判決附表三所示應繼分比例分配之；(二)被代位人張芳茹與上訴人、視同上訴人公司共有如原審判決附表二所示財產，應按原審判決附表三所示應繼分比例分配之（被上訴人業已撤回原審判決主文第二項部分，非本院審理之範圍，業如前述）；上訴人趙威至、趙妍珠、趙千嬌、趙繭總、趙凱庭、趙若盡、趙令陽聲明不服，提起上訴，上訴聲明均為：(一)原判決廢棄；(二)上開廢棄部分，被上訴人於第一

01 審之訴駁回；被上訴人之答辯聲明為：上訴駁回。

02 四、茲就兩造之爭點及本院之判斷，分述如下：

03 (一)被上訴人主張其對被代位人趙芳茹合計有本金1,331,857元
04 及如附表一所載利息、違約金之債權，因被代位人趙芳茹無
05 財產可供執行，而被繼承人趙金石於99年8月15日死亡後，
06 所遺如附表二所示之遺產等情，有臺灣板橋地方法院債權憑
07 證、債權讓與證明書、郵局存證信函、財政部北區國稅局遺
08 產稅免稅證明書、桃園市○○區○○段0000地號、3327地號
09 土地登記第一類謄本、桃園市○○區○○段0000○號建物登
10 記第一類謄本、桃園市政府地方稅務局中壢分局111年1月26
11 日桃稅壠字第1117402545號函暨房屋稅籍證明書、臺灣銀行
12 建國分行建國營字第11300003111號存摺存款歷史明細、中
13 華民國農會113年2月2日全農壠信字第1130000737號存款交
14 易明細在卷可佐（本院110年度壠司簡調字第195號卷第13-2
15 0頁、第168-169頁、本院110年度壠簡字第631號卷第109-11
16 0頁、本院卷三第17-57頁、第61-63頁、第69-121頁、第125
17 -131頁），而附表三所示之上訴人、視同上訴人均為被繼承
18 人趙金石之繼承人，被繼承人趙金石之繼承人均未拋棄繼
19 承，有被繼承人趙金石之繼承系統表、戶籍謄本、本院查詢
20 表可稽（本院110年度壠司簡調字第195號卷第129-167頁、
21 本院卷一第71頁），故就上開部分之事實，堪信為真實。

22 1.上訴人趙威至、趙妍珠雖辯以被上訴人之債權請求權已罹於
23 時效，故被上訴人之債權請求權業已消滅等語：

24 (1)按保證，乃在擔保主債務之履行，具有從屬性。而保證契約
25 係保證人與債權人間所締結之契約，保證債務之存在，固以
26 主債務之存在為前提，惟保證契約與主債務人及債權人間所
27 成立之債權債務契約，究屬二個獨立存在之契約。非可因保
28 證債務有其從屬性，或因該二契約形之於同一書面上，即可
29 置保證契約之獨立條款於不論。再按債權人對於債務人之共
30 同債務人、保證人或為其提供擔保之第三人所有之權利，不
31 因更生而受影響，消費者債務清理條例（下稱消債條例）第

71條定有明文。觀諸其立法理由：「更生方案如減免債務人一部分債務，債權人勢必遭受損失，此際，共同債務人，保證人或為其提供擔保之第三人適得以發揮其填補債務人不能清償之責任，如使共同債務人、保證人或為其提供擔保之第三人同減免其責任，債權人勢必阻撓更生方案之可決，以保障自身權益，此鼓勵債務人利用更生程序，避免清算之立法目的相違，故債權人對於債務人之共同債務人、保證人或為其提供擔保之第三人所有之權利，不因更生而受影響，爰設本條」等語，足見消債條例第71條係為保障債權人之權益，並鼓勵債務人利用更生程序，其已明確揭示，債權人對於保證人之權利，完全不受債務人更生而受影響，且其所得行使者，為原債權之金額，惟債權人自主債務人處已受償之部分，應予扣除，則屬當然。查：

- ①債務人林茂源前向中華商業銀行公司借款，被代位人趙芳茹則擔任林茂源之連帶保證人，有放款借據3份在卷可佐（本院卷一第323-337頁），而臺灣板橋地方法院94年度執字第12161號債權憑證載明債權人中華商業銀行公司對被代位人趙芳茹之債權為「債務人趙芳茹應於本命令送達後20日之不變期間內，向債權人給付2,650,000元，及自87年8月18日起至清償日止，按年息8.375%計算之利息，與自87年9月18日起至清償日止，其逾期在6個月以內者，按上開利率10%，超過6個月者，就超過部分，按上開利率20%計算之違約金」、「債務人趙芳茹應於本命令送達後20日之不變期間內，向債權人給付540,685元，及自87年8月18日起至清償日止，按年息9.2%計算之利息，與自87年9月18日起至清償日止，其逾期在6個月以內者，按上開利率10%，超過6個月者，就超過部分，按上開利率20%計算之違約金，並賠償督促程序費用103元」、「債務人趙芳茹應於本命令送達後20日之不變期間內，向債權人給付376,551元，及自87年8月18日起至清償日止，按年息9.2%計算之利息，與自87年9月18日起至清償日止，其逾期在6個月以內者，按上開利率1

01 0%，超過6個月者，就超過部分，按上開利率20%計算之違
02 約金，並賠償督促程序費用103元」，有上開債權憑證可
03 佐。

04 ②另主債務人林茂源向臺灣新北地方法院聲請更生程序，經臺
05 灣新北地方法院於99年1月7日製成消費者債務清理事件債權
06 表，並經臺灣新北地方法院於99年2月24日以98年度司執消
07 債更字第620號裁定准予認可林茂源之更生方案，而依上開
08 更生方案所示，林茂源應給付總計418,968元之款項予馬來
09 西亞商富析資產管理股份有限公司，有上開消費者債務清理
10 事件債權表、裁定在卷可佐（本院卷一第349-367頁），經
11 被上訴人抵充業已受償之款項後，尚餘如附表一所示之本
12 金、利息及違約金，而揆諸前開說明，縱使主債務人依更生
13 程序減免債務後，保證人仍需負清償責任，故被代位人趙芳
14 茹既為主債務人林茂源之連帶保證人，被上訴人向連帶保證
15 人即被代位人趙芳茹請求尚未清償之主債權金額，自屬有
16 據。

17 (2)又按請求權，因十五年間不行使而消滅；但法律所定期間較
18 短者，依其規定；利息、紅利、租金、贍養費、退職金及其
19 他一年或不及一年之定期給付債權，其各期給付請求權，因
20 五年間不行使而消滅；消滅時效，自請求權可行使時起算；
21 消滅時效，因承認而中斷；時效中斷者，自中斷之事由終止
22 時，重行起算，民法第125條、第126條、第128條前段、第1
23 29條第1項第2款、第137條第1項定有明文。而民法第129條
24 第1項第2款所謂承認，係因時效而受利益之當事人（債務
25 人）向請求權人表示認識其請求權存在之觀念通知。此承認
26 無須明示權利內容及範圍等，以有可推知之表示行為即為已
27 足，如債務人一部清償，可視為承認全部債務。再按保證債
28 務具有從屬性，為主債務之從債務，故主債務人與債權人間
29 就主債務所生之事項，其效力原則上及於保證債務，保證人
30 與債權人間就保證債務所生之事項，其效力原則上不及於主
31 債務。故民法第747條規定：「向主債務人請求履行，及為

其他中斷時效之行為，對於保證人亦生效力。」乃規範主債務與保證債務間之關係。債權人對於主債務人之請求權，因債權人向主債務人為請求、起訴或與起訴有同一效力之行為而時效中斷者，債權人就保證債務對於保證人之請求權，其時效亦因之而中斷。另連帶保證債務人僅對其保證債務無民法第745條之先訴抗辯權，核其性質，仍屬民法保證債務，從而民法第747規定，於連帶保證自亦適用（最高法院72年度台上字第3773號、70年度台上字第1875號判決可資參照）。復按，時效因請求而中斷，若於請求後6個月內不起訴，視為不中斷，為民法第130條所明定。此之所謂起訴，對於已取得執行名義之債務，係指依同法第129條第2項第5款規定與起訴有同一效力之開始強制執行或聲請強制執行而言。換言之，即對於已取得執行名義之債務，若於請求後6個月內不開始強制執行，或不聲請強制執行，其時效視為不中斷（最高法院67年台上字第434號判例參照）。末按，消滅時效，因申報債權而中斷，消債條例第34條亦有明文。

①經查，被上訴人前對主債務人林茂源、被代位人趙芳茹聲請強制執行未果，經臺灣新北地方法院核發94年度執字第12161號債權憑證，嗣林茂源聲請更生，經臺灣新北地方法院以98年度司執消債更字第620號裁定認可更生方案，業如前述，嗣被上訴人再於110年1月15日向本院聲請強制執行，有聲請強制執行狀在卷可佐（本院卷一第375頁），因被上訴人對主債務人林茂源聲請強制執行，及林茂源申報債權、分期償還等行為，均屬上開法規所定之中斷時效行為，且依被上訴人所提出林茂源分期償還之日期，林茂源持續繳款至107年1月16日（本院卷一第371頁），請求權時效自因林茂源之還款行為而中斷，主債務人中斷時效之行為，對於連帶保證人即被代位人趙芳茹自亦生效力。

②是以，上訴人趙威至、趙妍珠雖辯稱被上訴人之債權請求權已罹於時效等語，然因主債務人林茂源前開中斷時效之行為，對於被代位人趙芳茹均生效力，林茂源最後一期繳款之

01 日期為107年1月16日，則被上訴人於110年1月15日向本院聲
02 請強制執行連帶保證人即被代位人趙芳茹之財產，自尚未罹
03 於15年之請求權時效，上訴人趙威至、趙妍珠此部分之主
04 張，核無理由。

05 2.上訴人趙千嬌、趙蘭總、趙凱庭、趙若盡、趙令陽復主張被
06 代位人趙芳茹並非無財產可供被上訴人執行，被上訴人可執
07 行被代位人趙芳茹名下桃園市中壢區內壢段3330、3331、33
08 32、3333、3334、3334-1等地號土地之應有部分45分之1等
09 語，查：

10 (1)按債權人行使民法第242條代位權，須以有保全債權之必要
11 為前提，即債權人如不代位行使債務人之權利，其債權即有
12 不能受完全滿足清償之虞時，債權人始有保全其債權之必
13 要，而得行使代位權；倘債之標的與債務人之資力有關者，
14 如金錢之債，其債務人應就債務之履行負無限責任，債務人
15 苟有資力，債權即可獲得清償，若債務人陷於無資力或資力
16 不足，債權之經濟上價值即行減損，故代位權之行使應以債
17 務人陷於無資力或資力不足為要件。若債務人未陷於無資力
18 或資力不足者，即無行使代位權以保全債權之必要（最高法
19 院88年度台上字第694號、94年度台上字第301號判決意旨參
20 照）。基此，債權人之債權倘有不能受完全滿足清償之虞，
21 即有保全債權之必要，且所謂「保全」，乃指保全債務人所
22 有之責任財產，以確保債務人得以清償債務而言。

23 (2)依本院查詢被代位人趙芳茹於111年之名下財產，被代位人
24 趙芳茹除附表二所示繼承之遺產外，僅餘坐落桃園市○○區
25 ○○段0000○0000地號土地及一輛車輛，其名下並未所有上
26 開上訴人所主張之桃園市○○區○○段0000○0000○0000○
27 000000地號土地，而被代位人趙芳茹名下所有之桃園市○○
28 區○○段0000○0000地號土地之價值僅分別為309,940元、2
29 47,950元，被代位人趙芳茹別無其餘之財產所得，有稅務電
30 子開門財產所得調件明細表可佐（個資卷第45-47頁），被
31 代位人趙芳茹既積欠被上訴人債務，現存之其他財產亦不足

01 清償附表一所示之債務，而被代位人趙芳茹所繼承如附表二
02 所示遺產並無不能分割之情形，被代位人趙芳茹卻怠於對其
03 他繼承人請求分割遺產，致被上訴人無法就該等財產受償，
04 被上訴人主張行使代位權，代位其向上訴人、視同上訴人起
05 訴請求分割遺產，即屬有據，上訴人趙千嬌、趙蘭總、趙凱
06 庭、趙若盡、趙令陽此部分之辯解，亦不足採。

07 (二)上訴人趙千嬌、趙蘭總、趙凱庭、趙若盡、趙令陽另辯稱附
08 表二編號3至5所示之房屋，實際所有權人並非被繼承人趙金
09 石，不應列入分割之範圍等語，上訴人趙令陽尚辯稱依照本
10 院109年度移調字第23號調解筆錄之內容，附表二編號1至2
11 所示地號之土地，應維持現狀，亦不應列入分割範圍等語，
12 惟查：

13 1.按所謂借名登記契約，係指當事人約定一方將自己之財產置
14 於他方名下，而仍由自己管理、使用、處分，他方允就該財
15 產為出名之契約（最高法院100年度台上字第1972號判決要
16 旨參照）。主張有借名委任關係存在事實之原告，於被告未
17 自認下，須就此項利己事實證明至使法院就其存在達到確信
18 之程度，始可謂已盡其依民事訴訟法第277條前段規定之舉
19 證行為責任。又原告就上揭利己之待證事實，苟能證明在經
20 驗法則或論理法則上，足以推認該待證事實存在之間接事
21 實，即無不可，非以直接證明該待證事實為必要（同法第28
22 2條規定參照）（最高法院103年度台上字第1637號判決要旨
23 參照）。查：上訴人趙千嬌、趙蘭總、趙凱庭、趙若盡、趙
24 令陽雖辯稱附表二編號3至5所示房屋之實質所有權人並非被
25 繼承人趙金石，而係被繼承人趙金石之各個兒子出資興建等
26 語，惟附表二編號3至5所示之房屋，所有權人既登記為被繼
27 承人趙金石，並為被繼承人趙金石之遺產，有上開建物謄本
28 之異動索引、房屋稅籍證明書可佐（本院110年度壢司簡調
29 字第195號卷第85-122頁、第172-196頁），則上訴人趙千嬌
30 等人主張附表二編號3至5所示房屋並非被繼承人趙金石所
31 有，自應提出客觀事證相佐，惟上訴人趙千嬌等人就此部分

並未提出任何客觀事證佐證，即便上開房屋現由上訴人趙令陽、趙千嬌等人居住，仍與上訴人趙令陽等人是否為附表二編號3至5所示房屋實質所有權人無涉，上訴人趙千嬌等人就此部分既未提出任何客觀事證相佐，自難僅以其等有居住之事實，遽認附表二編號3至5並非被繼承人趙金石所有，上訴人趙千嬌等人此部分之主張既乏所據，並不足採。

2. 至於上訴人趙令陽另辯稱依照本院109年度移調字第23號調解筆錄之內容，附表二編號1至2所示地號之土地，應維持現狀，不得列入被繼承人趙金石分割遺產之範圍等語，惟本院109年度移調字第23號訊問期日之筆錄乃記載「原告、追加原告（即張趙富美、趙敏、趙月鳳、趙美容、楊清和、楊國良、楊國聖、楊琇清、楊淑文、趙琪崧、趙威至、趙芳茹、趙妍珠、趙柳素、趙祐慶、趙明龍、趙若盡、趙千嬌、趙美芳、趙繭總、趙智誠、趙智全、趙煜萱）及被告趙令陽同意坐落於桃園市○○區○○段○○○○○○○○地號土地在各筆土地移轉所有權之前，繼續維持現況使用」，經本院調閱上開卷宗核閱無訛，依照上開訊問期日之筆錄乃明確記載「各筆土地移轉所有權之前」，始讓上訴人趙令陽就上開土地繼續維持現況使用，該約定並未限制共有人請求分割上開土地之權限，或者約定僅能依照現況分割上開桃園市○○區○○段○○○○○○○○地號土地，且依照上開筆錄內容，亦無從判定上開地號土地共有人間，有達成不予分割此部分土地之協議，則上訴人趙令陽迭以上開訊問期日之筆錄內容，遽而主張上開第3326、3327地號土地不應列入被繼承人趙金石之遺產分割範圍，不僅擴張上開筆錄文義之記載，且該筆錄已明確記載上訴人趙令陽僅有於「土地移轉所有權之前」，始能依照現況使用，上訴人趙令陽卻倒果為因主張為了讓其可維持現況使用，故不得分割上開地號土地等節，實與前開筆錄內容不符，亦乏所據，誠不足採。

(三) 又按繼承人有數人時，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

01 定或契約另有訂定者不在此限，民法第1151、1164條定有明
02 文。而遺產之共同共有係以遺產分割為其終局目的，而以公
03 同共有關係為暫時的存在。在共同共有遺產分割自由原則
04 下，民法第1164條規定，繼承人得隨時請求分割遺產，該條
05 所稱之「得隨時請求分割」，依同法第829、830條第1項規
06 定觀之，自應解為包含請求終止共同共有關係在內，俾繼承
07 人共同共有關係歸於消滅而為分別共有，始不致與同法第82
08 9條所定之旨趣相左，庶不失繼承人得隨時請求分割遺產之
09 立法本旨，是將遺產共同共有關係終止改為分別共有關
10 係，性質上亦屬分割遺產方法之一（最高法院93年度台上
11 字第2609號、95年度台上字第2458號判決見解可資參照）。
12 又共同共有物分割，除法律另有規定外，準用關於共有物分
13 割之規定；分割之方法不能協議決定，或於協議決定後因消
14 滅時效完成經共有人拒絕履行者，法院得因任何共有人之請
15 求，命為下列分配：一、以原物分配於各共有人。但各共有
16 人均受原物分配顯有困難，得將原物分配於部分共有人。
17 二、原物分配顯有困難時，得變賣共有物，以價金分配於各
18 共有人；或以原物之一部分分配於各共有人，他部分變賣，
19 以價金分配於各共有人，民法第830條第2項、第824條第2項
20 分別定有明文。再分割之方法，固可由法院自由裁量，不受
21 共有人主張拘束，但仍應斟酌當事人之聲明，共有物之性
22 質、經濟效用及全體共有人利益等，公平裁量。

- 23 1.被上訴人雖請求就附表二被繼承人趙金石遺產中之編號1至5
24 不動產，應為變價分割，視同上訴人張趙富美、趙敏、楊琇
25 清、趙美容亦主張變價分割等語，然附表二編號1至5所示之
26 不動產分別為土地、建物，現為各繼承人共同共有，於依法
27 分割後，被上訴人僅得就被代位人趙芳茹分得之上開遺產部
28 分聲請強制執行，倘若確採變價分割之方式，其餘繼承人即
29 各上訴人、視同上訴人將遭強制剝奪其等對該遺產之共有
30 權，喪失使用收益權限，顯非適當之分割方法；若按各繼承
31 人之應繼分比例，分割為分別共有，實符合公平原則，且

各繼承人對分得之應有部分，均可單獨自由處分、設定負擔，並不損及其等之利益。

2.故審酌附表二編號1至5所示被繼承人趙金石遺產之性質、使用收益等經濟效用之維持、公平原則及全體繼承人之利益，認如附表二編號1至5所示遺產中之不動產，由被代位人趙芳茹、各上訴人及視同上訴人依附表三所示應繼分比例分割為分別共有即為適當，倘遽為變價分割，日後恐生爭議，亦恐導致其他非被上訴人債務人之共同共有人因而喪失對共有物直接占有使用之虞，實有未洽，上訴人趙威至、趙妍珠主張附表二編號1至5所示之不動產分割為分別共有即可，毋庸逕予變價分割，確屬有據。

五、綜上所述，上訴人趙威至、趙妍珠主張附表二編號1至5所示之不動產，應依附表三所示應繼分比例分割為分別共有，毋庸逕予變價拍賣，指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為有理由，爰予廢棄改判如主文第2項所示，至上訴意旨指摘原審判決其餘部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應予駁回。

六、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊或防禦方法，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不予逐一論列，附此敘明。

七、另按因共有物分割、經界或其他性質上類似之事件涉訟，由敗訴當事人負擔訴訟費用顯失公平者，法院得酌量情形，命勝訴之當事人負擔其一部，民事訴訟法第80條之1定有明文。則代位分割遺產之訴，係由被上訴人以自己名義主張代位權，以保全債權為目的而行使被代位人趙芳茹之遺產分割請求權，被上訴人與上訴人、視同上訴人間實屬互蒙其利。是以被上訴人代位被代位人趙芳茹提起分割遺產之訴雖有理由，惟關於訴訟費用之負擔，仍應由全體繼承人各按其法定應繼分比例負擔，始屬公允，而被代位人趙芳茹應分擔部分即由被上訴人負擔之，此於第一、二審程序均同，爰諭知如主文第4項所示。

八、據上論結，本件上訴為一部有理由、一部無理由。爰判決如主文。

中華民國 113 年 9 月 12 日
民事第三庭 審判長法官 游智棋
法官 譚德周
法官 潘曉萱

以上正本係照原本作成。

本判決不得上訴。

中華民國 113 年 9 月 13 日
書記官 陳佩伶

附表一：被代位人趙芳茹積欠被上訴人之本金、利息與違約金

編號	債權本金 (新臺幣)	利息計算期間	利率(年息)	違約金計算期間及其他費用
1	414,621元	自101年9月26日起至清償日止	8.375%	自101年9月26日起至清償日止，按左開利率20%計算之違約金，並應連帶賠償程序費用206元。
		已核算未受償利息181,159元		已核算未受償違約金190,485元
2	540,685元	自87年8月18日起至清償日止。	9.2%	自101年9月26日起至清償日止，逾期6個月內者，按左開利率10%，超過6個月者按左開利率20%計算之違約金。
3	376,551元	自87年8月18日起至清償日止。	9.2%	自101年9月26日起至清償日止，逾期6個月內者，按左開利率10%，超過6個月者按左開利率20%計算之違約金。
受償抵充情形： 1.板橋88年度執字第8129號：受償2,688,000元(其中執行費36,717元)。 2.桃園94年度執字第14110號：受償10,345元。 3.主債務人林茂源經新北地院98年度司執消債更字第620號裁定更生已履行418,968元完畢。 上開合計受償3,117,313元，經抵充原本金2,650,000元之利息、部分本金，尚餘債權本金1,331,857元，及編號1所請求金額。				

附表二：被繼承人趙金石所遺遺產

編號	類別	所在地或名稱	權利範圍/價額
1	土地	桃園市○○區○○段000000000地號	全部
2	土地	桃園市○○區○○段000000000地號	全部
3	房屋	桃園市○○區○○路0段00巷00號	全部

(續上頁)

01

		(稅籍編號：00000000000)	
4	房屋	桃園市○○區○○路0段00巷00號 (桃園市○○區○○段0000○號)	全部
5	房屋	桃園市○○區○○路0段00巷00號 (稅籍編號：00000000000)	全部
6	存款	臺灣銀行	31元
7	存款	臺灣銀行	109元
8	存款	中華民國農會	51元

02

附表三：上訴人、視同上訴人之應繼分比例

03

編號	繼承人姓名	應繼分比例	備註
1	趙芳茹	1/40	即係被代位人
2	趙若盡	1/40	
3	趙千嬌	1/40	
4	趙美芳	1/40	
5	趙蘭總	1/40	
6	張趙富美	1/10	
7	趙敏	1/10	
8	楊清和	1/50	
9	楊國良	1/50	
10	楊國聖	1/50	
11	楊琇清	1/50	
12	楊淑雯	1/50	
13	趙美容	1/10	
14	黃珮婕	1/40	
15	趙威至	1/40	
16	趙妍珠	1/40	
17	趙柳素	1/30	

01

18	趙祐慶	1/30	
19	趙明龍	1/30	
20	趙令陽	1/10	
21	趙智誠	1/30	
22	趙智全	1/30	
23	趙煜萱	1/30	
24	趙月鳳	1/10	

02

附表四：訴訟費用負擔之比例

03

編號	姓名	訴訟費用分擔比例
1	被上訴人	1/40
2	趙若盡	1/40
3	趙千嬌	1/40
4	趙美芳	1/40
5	趙繭總	1/40
6	張趙富美	1/10
7	趙敏	1/10
8	楊清和	1/50
9	楊國良	1/50
10	楊國聖	1/50
11	楊琇清	1/50
12	楊淑雯	1/50
13	趙美容	1/10
14	黃珮婕	1/40
15	趙威至	1/40
16	趙妍珠	1/40

(續上頁)

01

17	趙柳素	1/30
18	趙祐慶	1/30
19	趙明龍	1/30
20	趙令陽	1/10
21	趙智誠	1/30
22	趙智全	1/30
23	趙煜萱	1/30
24	趙月鳳	1/10