

臺灣高等法院高雄分院民事判決

108年度家上字第65號

上訴人 丁○○
訴訟代理人 樓嘉君律師
被上訴人 戊○○
訴訟代理人 洪士宏律師
蘇辰雨律師
杜貞儀律師

上列當事人間請求分割遺產事件，上訴人對於民國108年8月9日臺灣高雄少年及家事法院107年度家繼訴字第88號第一審判決提起上訴，本院於109年4月22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、被上訴人主張：被繼承人劉○於民國106年9月7日死亡，遺有如附表所示遺產（下稱系爭遺產），兩造為繼承人，應繼分各為2分之1。上訴人於被繼承人死亡後，未得被上訴人同意，逕自提領被繼承人名下合作金庫、高雄銀行帳戶之存款合計新台幣（下同）4,675,021元，侵害全體繼承人對共同共有物之權利，是被上訴人依不當得利法律關係，請求上訴人返還所提領之存款予兩造共同共有。再者，被繼承人並未以遺囑禁止分割遺產，兩造對系爭遺產亦無約定不為分割，且依物之使用目的並無不能分割之情形，惟至今無法協議分割。爰依民法第1164條前段規定，請求裁判分割系爭遺產等語。請求判決：（一）上訴人應給付4,675,021元予兩造共同共有。（二）系爭遺產由兩造按附表所示分割方法分割。

二、上訴人抗辯：訴外人巫○德即兩造父親為二二八事件之受害者，上訴人於90年2月15日請領補償金1,400,000元後，因上訴人當時年紀尚輕，乃將1,400,000元存入被繼承人之帳戶中，由被繼承人代為保管，是上訴人與被繼承人間成立消

費寄託契約，應自被繼承人之遺產扣除。又被上訴人於被繼承人生病期間不聞不問，上訴人為照顧被繼承人而犧牲工作且未婚，上訴人得依不當得利法律關係對被繼承人請求8年10個月之看護費用6,546,000元，並自被繼承人遺產中扣除。退而言之，被上訴人應與上訴人共同分擔照顧被繼承人，其任由上訴人單獨照顧而受有利益，上訴人得依不當得利法律關係，請求被上訴人平均分擔看護費之半數即3,273,000元，上訴人以此不當得利請求權與被上訴人請求返還之財產數額相抵銷。是以，被繼承人遺產之存款部份，扣除補償金、看護費用、喪葬費用後仍有不足，被上訴人主張上訴人溢領被繼承人存款為無理由等語。又於本院抗辯：被上訴人與被繼承人劉○不睦，於86年間離家出走迄至劉○死亡之日，均未曾探視、照顧劉○，致被繼承人劉○生前感受精神上莫大之痛苦，構成重大虐待之行為，應有民法第1145條第1項第5款之適用，被上訴人已喪失繼承權。又縱認被上訴人並未喪失繼承權，然被上訴人從未照料被繼承人，若准許被上訴人享有對劉○之遺產權益，顯非事理之平，應類推適用民法第1118條之1，酌減被上訴人之繼承權至特留分。另上訴人支付被繼承人於高雄醫學大學附設中和紀念醫院之醫療費用共計693,612元、救護車費用6,600元，均為被繼承人之債務。此外，附表編號12、13、14所示之不動產，被繼承人劉○於生前已贈與上訴人，應自被繼承人之遺產中扣除等語。

三、原審判決上訴人應給付4,675,021元予兩造共同共有，兩造就系爭遺產由兩造按附表「分割方法」欄所示之分割方法分割。上訴人不服而提起上訴，於本院聲明：（一）原判決廢棄。（二）被上訴人在第一審之訴駁回。被上訴人答辯聲明如主文所示。

四、協商整理兩造不爭執事項及本件爭點：

（一）兩造不爭執事項：

1、被繼承人劉○為兩造之母親，於106年9月7日死亡，兩

01 造為繼承人，應繼分各2分之1。

02 2、被繼承人之遺產如附表所示。

03 3、被繼承人及兩造因兩造之父親巫○德為二二八事件之受害
04 者，分別於90年間領有補償金140萬元。

05 4、被繼承人過世前均與上訴人同住，由上訴人獨自照顧被繼
06 承人。

07 5、上訴人為被繼承人支付喪葬費5萬元，兩造同意由被繼承
08 人財產先行抵付，再為分配。

09 6、若上訴人請求自遺產扣除140萬元及請求被繼承人或被上
10 訴人返還不當得利等為無理由，兩造就系爭遺產分割方法
11 同意以編號15至18合計結果抵付喪葬費，再為計算每人可
12 得分配之價額，並由被上訴人取得編號15之存款金額及孳
13 息，所得分割方法如附表分割方法欄所示。

14 (二) 本件爭點：

15 1、上訴人於二審主張被上訴人對被繼承人有重大虐待情事，
16 經被繼承人表示其不得繼承，依民法第1145條第1項第5
17 款喪失繼承權，是否合法以及有無理由？

18 2、被繼承人與上訴人間是否就1,400,000元補償金成立消費
19 寄託關係，而應自被繼承人之遺產扣還？

20 3、上訴人是否得依不當得利法律關係，對被繼承人請求返還
21 看護費用6,546,000元，並自被繼承人之遺產中扣還？

22 4、上訴人是否得依不當得利法律關係，對被上訴人請求返還
23 因上訴人獨自一人照顧被繼承人而得之利益3,273,000元
24 (即看護費用之半數)，並以此與被上訴人請求上訴人返
25 還之部分相抵？

26 5、被上訴人請求上訴人返還4,675,021元予兩造共同共有，
27 有無理由？

28 6、本件遺產應如何分割？

29 五、本院之判斷：

30 (一) 上訴人於二審主張被上訴人對被繼承人有重大虐待情事，
31 經被繼承人表示其不得繼承，依民法第1145條第1項第5

款喪失繼承權，是否合法以及有無理由？

1、按當事人於二審不得提出新攻擊或防禦方法，但如不許其提出顯失公平者，民事訴訟法第447條第1項第6款定有明文。上訴人主張被上訴人長期均未曾探視、照顧劉○，致被繼承人劉○生前感受精神上莫大之痛苦，依民法第1145條第1項第5款喪失繼承權，此項防禦方法雖未於一審提出，然此係確認劉○之繼承人為何人之防禦方法，而屬本件遺產分割之前提事項，如不許提出對上訴人顯失公平，應予准許提出。

2、次按繼承人對於被繼承人有重大之虐待或侮辱情事，經被繼承人表示其不得繼承者，喪失其繼承權，民法第1145條第1項第5款定有明文。惟依上開條文規定，喪失繼承權之要件，不僅須「對於被繼承人有重大之虐待或侮辱情事」，且須「經被繼承人表示繼承人不得繼承」者，始足當之；亦即繼承人對被繼承人縱有重大虐待或侮辱之情事，然非當然喪失繼承權，尚須經被繼承人表示其不得繼承後，始生失權之效果。又剝奪繼承人之繼承權，攸關該繼承人財產上之重大利益，繼承人基於與被繼承人一定之身分關係而取得繼承權，其地位應受法律保障，苟無喪失繼承權之法定事由，任何人包括被繼承人均不得剝奪其地位，此為我國民法繼承篇採「當然繼承主義」之當然解釋。從而被上訴人是否確有前述喪失繼承權之事由，並經被繼承人表示其不得繼承之事實，依舉證責任分配原則，自應由上訴人負舉證之責。亦即，上訴人對於其抗辯被上訴人「對於被繼承人有重大之虐待情事」及「經被繼承人表示被上訴人不得繼承」需負舉證之責。

3、上訴人抗辯：被上訴人對被繼承人有重大虐待之行為，業經被繼承人表示不得繼承等語，並以證人乙○○、甲○○及丙○○為證。然證人乙○○到庭證稱：當時劉○是說覺得這個女兒（即被上訴人）就像丟掉一樣，但她也不會講很難聽的話，關於遺產的問題，也沒有提到她的女兒等語

（見本院卷第369頁）；證人甲○○到庭證稱：劉○有說房子要給上訴人用，但沒有說財產要如何處理，也沒有提到她女兒，因為女兒都沒有在聯絡，劉○自被上訴人離家後，沒有提過被上訴人的事情或罵過被上訴人等語（見本院卷第377頁至第378頁）；證人丙○○到庭證稱：我沒有聽過劉○表示因為被上訴人沒有回來探視，所以不要給被上訴人遺產等語（見本院卷第374頁至第375頁）。則依上開證人所述，並無法證明被上訴人業經被繼承人表示其不得繼承之情事。況上訴人於原審陳稱：我母親生前交代要留一些錢給姐姐（即被上訴人）等語（見原審卷一第419頁）。是以，足見被繼承人應未曾表示被上訴人不得繼承，故被上訴人對於被繼承人縱有長久不聞問及不照顧之重大虐待行為，亦無喪失其繼承權。是上訴人主張被上訴人已喪失繼承權云云，要無可取。

4、另上訴人抗辯：應類推適用民法第1118條之1規定，酌減被上訴人之繼承權至特留分云云。然民法第1118條之1有關減輕扶養義務之規定，係賦予法院斟酌扶養之本質，兼顧受扶養權利者及負扶養義務者之權益，依個案彈性調整減輕扶養義務，此規範意旨核與繼承人取得繼承權之地位應受法律保障不同，並無同一法律理由需類推適用之情形。又繼承人對於被繼承人有重大虐待或侮辱之情事，然被繼承人並未表示其喪失繼承權之情形，業經明文規定並未喪失繼承權，此與法律漏洞有別者，乃立法政策上之考量，縱因立法政策錯誤而未為規範係屬不當，亦屬立法論上之問題，並無類推適用之餘地。是上訴人上開抗辯，顯有誤會，為不足採。

（二）被繼承人與上訴人間並無就140萬元補償金成立消費寄託關係，不應自被繼承人之遺產扣還。

1、按主張權利或其他法律效果存在者，應就其權利或法律上效果發生之特別要件事實，負舉證責任。故當事人主張有金錢消費寄託關係存在，須就其發生所須具備之特別要件

01 即金錢之移轉占有及寄託意思表示互相一致負舉證之責任
02 ；蓋當事人移轉金錢占有之原因容有多端，或為買賣，或
03 為贈與，或為借貸或為其他之法律關係，尚不得僅以金錢
04 之移轉占有，即可推論授受金錢之雙方間當然有消費寄託
05 關係存在。倘僅證明有金錢之移轉占有，而未證明該雙方
06 當事人有寄託意思表示互相一致者，仍不能認為其已成立
07 消費寄託關係。

08 2、上訴人辯稱：我與被繼承人同住，由被繼承人保管所有金
09 錢，於領取補償金140萬元支票後，遂交由被繼承人保管
10 ，故成立消費寄託法律關係等語，並以證人乙○○之證詞
11 為證。然查，證人乙○○於原審證稱：兩造聲請戒嚴時期
12 不當叛亂及匪諜審判案件補償乙事是我處理，聲請獲准後
13 共有420萬元補償，由三個人平分，一人分得140萬，被
14 繼承人與上訴人個別進去領支票，上訴人當時是媽寶，我
15 當場看到上訴人一出來就把支票交給被繼承人，當時上訴
16 人的錢就是被繼承人的錢，上訴人賺的錢都會交給被繼承
17 人，上訴人和被繼承人共同生活等語（見原審卷二第159
18 頁至第161頁）。然依上開證詞，至多僅能證明上訴人交
19 付140萬元支票予被繼承人，上訴人與被繼承人共同生活
20 等節，惟交付金錢之原因多端，不能證明上訴人與被繼承
21 人間有消費寄託契約之意思表示已達合致。此外，上訴人
22 未提出其他證據佐證，故上訴人未能舉證證明其與被繼承
23 人間成立140萬元消費寄託契約乙節為真實，則上訴人上
24 開主張，不足採認。

25 （三）上訴人不得依不當得利法律關係，對被繼承人請求返還看
26 護費用6,546,000元。

27 1、按直系血親相互間，互負扶養之義務，民法第1114條第1
28 款定有明文。是直系血親相互間，受扶養權利之一方，自
29 得向負扶養義務之他方請求扶養。次按受扶養權利者，以
30 不能維持生活而無謀生能力者為限。前項無謀生能力之限
31 制，於直系血親尊親屬不適用之。因負擔扶養義務而不能

維持自己生活者，免除其義務，但受扶養權利者為直系血親尊親屬或配偶時，減輕其義務。民法第1117條、第1118條亦有明文。又直系血親尊親屬受扶養之權利，雖應受「不能維持生活」之限制，所謂「不能維持生活」，係指不能以自己之財產維持生活者而言；反面言之，如能以自己之財產維持生活者，自無受扶養之權利。復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，雖有法律上原因，而其後已不存在者，亦同，民法第179條定有明文。

2、經查，被繼承人死亡時，尚存系爭遺產價值達8,950,221元，有財政部高雄國稅局遺產稅免稅證明書為證（見原審卷一第17頁至第19頁），足證被繼承人生前有相當之財產，足以支付日常生活所需之費用，並無不能以自己財產維持生活之情形。依上開規定，被繼承人無受扶養之權利。其次，不當得利之請求，需無法律上原因，一方受有利益，致他方受有損害。惟子女照顧生病之父母，乃固有倫常，上訴人身為被繼承人之子，被繼承人果若需人照顧，上訴人本於孝道為之，難謂被繼承人因上訴人之照顧，而有無法律上原因受有利益之情形。況且上訴人自承：因為要照顧母親（即被繼承人），期間沒有工作，所以都是使用母親存款生活等語（見原審卷一第419頁），則上訴人縱然於系爭期間全日照顧被繼承人為真實，其生活所需一切花費均由被繼承人之財產支應，上訴人於系爭期間所受損害為何，難謂已證明之。從而，上訴人抗辯其照顧被繼承人，使被繼承人免為支付看護費用6,546,000元而受有利益云云，自非可採。

3、另上訴人於本院抗辯：上訴人於被繼承人住院及門診期間之照顧，應按實際天數計算看護費，此為被繼承人之債務；又上訴人支付被繼承人於高雄醫學大學附設中和紀念醫院之醫療費用共計693,612元、救護車費6,600元，均為被繼承人之債務云云。然子女照顧生病之父母，乃固有倫

常，故如無特別約定，子女鮮有向父母索取看護照顧之酬勞。子女如主張其與父母有約定給與看護費者，應依民事訴訟法第277條規定，負舉證之責。上訴人並未能就此特別約定提出任何證據證明，亦未舉證證明被繼承人於上開期間是否欠缺生活自理能力而需專業人士照顧，其逕以專業看護之酬勞為依據請求給付看護費，顯無依據。又上訴人就其確有支付上開醫療費用及救護車費用乙節，並未能舉證以實其說；況身為子女之上訴人縱有給付母親即被繼承人之醫療費用及救護車費用，如未特別明白約定，亦應認係上訴人本於孝道所為，尚難謂被繼承人事後有返還上開費用之債務。

(四) 上訴人不得依不當得利法律關係，對被上訴人請求返還因上訴人獨自一人照顧被繼承人而得之利益3,273,000元。

1、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，雖有法律上原因，而其後已不存在者，亦同，民法第179條定有明文。

2、上訴人抗辯：被上訴人本應共同分擔照顧被繼承人之責，惟被上訴人於此段期間對被繼承人不聞不問，任由上訴人單獨負責照顧，被上訴人顯然獲有利益，故上訴人得請求被上訴人平均分擔被繼承人受上訴人照料之利益云云。然被繼承人尚無請求上訴人或被上訴人扶養之權利，既經認定如前，被上訴人即無給付系爭期間看護費用之義務。況縱認上訴人有於系爭期間獨自照顧被繼承人，然子女照顧生病之父母，乃固有倫常，上訴人本於孝道照顧被繼承人，尚難以此遽認上訴人受有相當於支出看護費用之損害，而認被上訴人因此受有免於支出看護費用之利益，依前揭說明，被上訴人自無不當得利可言。上訴人前開抗辯，難謂可採。

(五) 被上訴人請求上訴人返還4,675,021元予兩造共同共有，為有理由，應予准許。

上訴人於被繼承人死亡後，自被繼承人遺產內之帳戶領取

01 4,675,021 元乙節，為兩造所不爭執（見本院卷第419頁
02 至第421頁）。是上訴人屬無法律上原因受有利益，致全
03 體繼承人受有損害，應負不當得利返還義務。被上訴人請
04 求上訴人返還4,675,021元予全體繼承人即兩造公司共有
05 ，即屬有據，應予准許。

06 （六）系爭遺產分割方法如附表分割方法欄所示：

07 1、按所謂應繼分係各繼承人對於遺產之一切權利義務，所得
08 繼承之比例，並非對於個別遺產之權利比例，因此分割遺
09 產並非按照應繼分比例逐筆分配，而應整體考量定適當之
10 分割方法。又共同共有物分割之方法，依民法第830條第
11 2項之規定，依分別共有物分割之規定即以原物分配或變
12 賣分割為之。將遺產之共同共有關係終止改為分別共有關
13 係，性質上亦屬分割遺產方法之一（最高法院82年度台上
14 字第748號判決意旨參照）。又裁判分割共有物訴訟，為
15 形式之形成訴訟，其事件本質為非訟事件，究依何種方式
16 為適當，法院有自由裁量之權，並應斟酌當事人之聲明、
17 共有物之性質、經濟效用及全體共有人之利益等情事公平
18 決之，不受當事人聲明之拘束。

19 2、上訴人雖抗辯：附表編號12、13、14所示之不動產，被繼
20 承人劉○於生前已贈與上訴人云云，並以證人乙○○、甲
21 ○○及丙○○為證。然證人乙○○到庭證稱：劉○曾經表
22 示她死後也沒有什麼財產留給上訴人，只有1棟房子留給
23 上訴人，希望我們3個叔叔可以幫忙照顧上訴人等語（見
24 本院卷第369頁）；證人甲○○到庭證稱：劉○沒有說財
25 產要如何處理，但有說房子要給上訴人用等語（見本院卷
26 第377頁）；證人丙○○到庭證稱：曾經聽過劉○說房子
27 要留給上訴人以後結婚用等語（見本院卷第374頁）。則
28 依上開證人所述，僅足以證明被繼承人於生前曾經表示欲
29 將房子留給上訴人，然無法證明被繼承人與上訴人有成立
30 贈與契約之合意。復參以上訴人迄至上開證人到本院作證
31 之前，均未提及其與被繼承人生前曾就附表編號12、13、

01 14所示之不動產成立贈與契約，足見上訴人應未與被繼承
02 人就上開不動產成立贈與契約。是上訴人上開主張，核屬
03 無據，為不足採。

04 3、本院斟酌兩造就本件分割方式之意見（見本院卷第419頁
05 至第420頁，即兩造不爭執事項第5、6點）、不動產共
06 有物經濟效用及其他遺產性質，認不動產部分按應繼分比
07 例為分別共有，並就存款、金錢債權部分扣除喪葬費，按
08 應繼分比例計算可得分配價額，由被上訴人取得編號15之
09 存款金額及孳息，所得分割方法如附表分割方法欄所示，
10 堪認公允，應屬適當。

11 六、綜上所述，被上訴人依不當得利之法律關係，請求上訴人給
12 付4,675,021元予兩造共同共有，並依民法第1164條前段規
13 定，請求分割系爭遺產，均為有理由，原審就此部分予以分
14 割如附表分割方法欄所示，核無不合，上訴意旨指摘原判決
15 此部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應予駁回。

16 七、據上論結，本件上訴為無理由，判決如主文。

17 中 華 民 國 109 年 5 月 6 日

18 家事法庭

19 審判長法官 謝靜雯

20 法官 洪能超

21 法官 邱泰錄

22 以上正本證明與原本無異。

23 上訴人如對本判決上訴，須於判決送達後20日內向本院提出上訴
24 狀，其未表明上訴理由者，應於上訴後20日內向本院提出上訴理
25 由書（均須按他造當事人之人數附繕本）。上訴時應提出委任律
26 師或具有律師資格之人之委任狀，並依附註條文規定辦理。如委
27 任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

28 中 華 民 國 109 年 5 月 6 日

29 書記官 洪以珊

30 附註：

31 民事訴訟法第466條之1：

對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人，但上訴人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

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院認為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。

第1項但書及第2項情形，應於提起上訴或委任時釋明之。

附表：被繼承人劉○之遺產及分割方法

編號	遺產明細	價額（元）	應有部分	分割方法
1	臺中市○○區○○○段0000地號土地	211,050	2分之1	兩造分別共有，應有部分各4分之1
2	臺中市○○區○○段000地號土地	5,687	60分之1	兩造分別共有，應有部分各120分之1
3	臺中市○○區○○段○○○小段000地號土地	348,160	3分之1	兩造分別共有，應有部分各6分之1
4	臺中市○○區○○段○○○小段00000地號土地	27,200	3分之1	兩造分別共有，應有部分各6分之1
5	臺中市○○區○○段○○○小段00000地號土地	16,640	3分之1	兩造分別共有，應有部分各6分之1
6	臺中市○○區○○○段0地號土地	103,854	24分之1	兩造分別共有，應有部分各48分之1
7	臺中市○○區○○○段000地號土地	12,865	24分之1	兩造分別共有，應有部分各

(續上頁)

				48分之1
8	臺中市○○區○○○段000地號土地	13,379	24分之1	兩造分別共有，應有部分各48分之1
9	臺中市○○區○○○段0000地號土地	626,780	2分之1	兩造分別共有，應有部分各4分之1
10	臺中市○○區○○○段0000地號土地	14,790	24分之1	兩造分別共有，應有部分各48分之1
11	臺中市○○區○○○段00地號土地	90,767	18分之1	兩造分別共有，應有部分各36分之1
12	高雄市○○區○○段○○○號土地	1,350,111	1000分之49	兩造分別共有，應有部分各2000分之49
13	高雄市○○區○○段0000地號土地	247,342	1000分之49	兩造分別共有，應有部分各2000分之49
14	高雄市○○區○○段○○○號建物（門牌：高雄市○○區○○○路00巷00號0樓）	283,600	全部	兩造分別共有，應有部分各2分之1
15	高雄銀行○○分行存款及孳息	1,122,975元及其孳息		由被上訴人取得全部
16	合作金庫○○分行存款	0元（已遭上訴人提領）		略

(續上頁)

17	對上訴人之債權（被繼承人死亡後，上訴人提領被繼承人合作金庫存款及解約金部分）	3,675,021元	1.被上訴人分得1,751,023元，由上訴人給付予被上訴人。 2.上訴人所得分配對自己之債權額部分，因混同而消滅。
18	對上訴人之債權（被繼承人死亡後，上訴人提領被繼承人高雄銀行存款部分）	1,000,000 元	由上訴人取得全部，並因混同而消滅。
註：編號15至18之存款及金錢債權合計為5,797,993元，扣除喪葬費50,000元後，剩餘5,747,996元，由兩造各取得2分之1即2,873,998元，故由被上訴人取得編號15之存款1,122,975元，並由上訴人給付1,751,023元。			