解釋字號	釋字第410號
解釋公布院令	中華民國 85年07月19日
解釋爭點	親屬編施行法未因聯合財產制修正另設規定違憲？
解釋文	民法親屬編施行法第一條規定「關於親屬之事件，在民法親屬編施行前發生者，除本施行法有特別規定外，不適用民法親屬編之規定。其在修正前發生者，除本施行法有特別規定外，亦不適用修正後之規定」，旨在尊重民法親屬編施行前或修正前原已存在之法律秩序，以維護法安定之要求，同時對於原已發生之法律秩序認不應仍繼續維持或須變更者，則於該施行法設特別規定，以資調和，與憲法並無牴觸。惟查關於夫妻聯合財產制之規定，民國七十四年六月三日修正前民法第一千零十七條第一項規定：「聯合財產中，妻於結婚時所有之財產，及婚姻關係存續中因繼承或其他無償取得之財產，為妻之原有財產，保有其所有權」，同條第二項規定：「聯合財產中，夫之原有財產及不屬於妻之原有財產部分，為夫所有」，第三項規定：「由妻之原有財產所生之孳息，其所有權歸屬於夫」，及最高法院五十五年度台抗字第一六一號判例謂「妻於婚姻關係存續中始行取得之財產，如不能證明其為特有或原有財產，依民法第一千零十六條及第一千零十七條第二項之規定，即屬聯合財產，其所有權應屬於夫」，基於憲法第七條男女平等原則之考量，民法第一千零十七條已於七十四年六月三日予以修正，上開最高法院判例亦因適用修正後之民法，而不再援用。由於民法親屬編施行法對於民法第一千零十七條夫妻聯合財產所有權歸屬之修正，未設特別規定，致使在修正前已發生現尚存在之聯合財產，仍適用修正前之規定，由夫繼續享有權利，未能貫徹憲法保障男女平等之意旨。對於民法親屬編修正前已發生現尚存在之聯合財產中，不屬於夫之原有財產及妻之原有財產部分，應如何處理，俾符男女平等原則，有關機關應儘速於民法親屬編施行法之相關規定檢討修正。至遺產及贈與稅法第十六條第十一款被繼承人配偶及子女之原有財產或特有財產，經辦理登記或確有證明者，不計入遺產總額之規定，所稱「被繼承人之配偶」並不分夫或妻，均有其適用，與憲法第七條所保障男女平等之原則，亦無牴觸。 1
理由書	1

民法親屬編施行法第一條規定「關於親屬之事件，在民法親屬編施行前發生者，除本施行法有特別規定外，不適用民法親屬編之規定。其在修正前發生者，除本施行法有特別規定外，亦不適用修正後之規定」，旨在尊重民法親屬編施行前或修正前原已存在之法律秩序，以維護法安定之要求，同時對於原已發生之法律秩序認不應仍繼續維持或須變更者，則於該施行法設特別規定，以資調和，與憲法並無牴觸。惟查關於夫妻聯合財產制之規定，民國七十四年六月三日修正前民法第一千零十七條第一項規定：「聯合財產中，妻於結婚時所有之財產，及婚姻關係存續中因繼承或其他無償取得之財產，為妻之原有財產，保有其所有權」，同條第二項規定：「聯合財產中，夫之原有財產及不屬於妻之原有財產部分，為夫所有」，同條第三項：「由妻之原有財產所生之孳息，其所有權歸屬於夫」，及最高法院五十五年度台抗字第一六一號判例謂「妻於婚姻關係存續中始行取得之財產，如不能證明其為特有或原有財產，依民法第一千零十六條及第一千零十七條第二項之規定，即屬聯合財產，其所有權應屬於夫」，基於憲法第七條男女平等原則之考量，故七十四年六月三日民法對此已加修正，即修正後民法第一千零十七條第一項規定：「聯合財產中，夫或妻於結婚時所有之財產，及婚姻關係存續中取得之財產，為夫或妻之原有財產，各保有其所有權」，同條第二項規定：「聯合財產中，不能證明為夫或妻所有之財產，推定為夫妻共有之原有財產」，並將同條第三項刪除。關於聯合財產之管理，修正後之民法第一千零十八條規定：「聯合財產，由夫管理。但約定由妻管理時，從其約定。其管理費用由有管理權之一方負擔。聯合財產由妻管理時，第一千零十九條至第一千零三十條關於夫權利義務之規定，適用於妻，關於妻權利義務之規定，適用於夫」，以符合憲法規定。上開最高法院判例，亦因適用修正後之民法，而不再援用。由於上述修正之規定，對於發生於修正前者，依民法親屬編施行法第一條後段規定：「除本施行法有特別規定外，亦不適用修正後之規定」，而同法施行法對於民法第一千零十七條夫妻聯合財產所有權歸屬部分之修正，並未設特別規定，致仍適用修正前之規定，修正前已發生且現尚存在聯合財產中，不屬於夫之原有財產及妻之原有財產部分仍由夫繼續享有其所有權及對妻原有財產所生孳息之所有權暨對聯合財產之管理權，未能貫徹男女平等精神等意旨，有關機關應儘速檢討修正民法親屬編施行法相關規定，以使修正前聯合財產之所有

權及管理權與既有法律秩序之維護，獲得平衡。又遺產及贈與稅法第十六條第十一款被繼承人配偶及子女之原有財產或特有財產，經辦理登記或確有證明者，不計入遺產總額之規定，所稱「被繼承人之配偶」並不分夫或妻，均有其適用，與憲法第七條所保障男女平等之原則，亦無牴觸。至適用七十四年六月三日修正前民法第一千零十七條第二項規定，致遺產總額之計算發生差異，係因民法親屬編施行法第一條後段規定之結果，尚難謂該條稅法之規定違背憲法第七條規定。

大法官會議主席　院　長　施啟揚

大法官　翁岳生　劉鐵錚　吳　庚　王和雄

王澤鑑　林永謀　林國賢　施文森

城仲模　孫森焱　陳計男　曾華松

董翔飛　楊慧英　戴東雄　蘇俊雄

相關法令

- 憲法第7條(36.01.01)
- 民法第1016條、第1017條（74.6.3.修正前）(71.01.04)
- 民法第1017條、第1018條、第1019條、第1020條、第1021條、第1022條、第1023條（74.6.3.修正後）(74.06.03)
- 民法第1024條、第1025條、第1026條、第1027條、第1028條、第1029條、第1030條（74.6.3.修正後）(74.06.03)
- 民法親屬編施行法第1條(74.06.03)
- 遺產及贈與稅法第16條第11款(84.01.13)
- 最高法院55年台抗字第161號民事判例

相關文件

抄廖吳〇梅聲請書

茲依司法院大法官審理案件法第五條第一項第二款及第八條第一項之規定，聲請解釋憲法，並將有關事項敘明如左。

聲請事項：

為聲請人受最高法院八十二年度台上字第一五〇三號、台灣高等法院八十一年度上更（一）字第二三四號及台灣台北地方法院七十九年度訴字第四六五八號民事確定判決，其適用違憲法規之結果，違反憲法第七條、第十五條、及增修條文第十八條第三項之規定，侵害聲請人受憲法保障之平等權、工作權及財產權，茲依

司法院大法官審理案件法第五條第一項第二款規定聲請貴院大法官會議解釋民國七十四年六月五日修正前民法親屬編（以下稱舊民法）第一千零十六條、一千零十七條第二項、民法親屬編施行法第一條後段之規定、最高法院五十五年台抗字第一六一號判例及民事法院依上開規定與判例而諭知聲請人敗訴之確定判決，牴觸憲法。

說 明：

一、聲請解釋憲法之目的：

男與女的區別，至多只在生理上或功能上有所不同，並不因而衍生價值衡量上的差異。因此，當一對男女組成一個家庭，彼此分擔家庭中相同或不同性質之工作，他們所付出的勞力與心力，應是等量齊觀，並且依據彼此之努力所獲得之財產，亦應肯定其獨立且完整之權利。但舊民法第一千零十六條、一千零十七條第二項規定及最高法院五十五年台抗字第一六一號判例依該規定所為之闡釋，仍舊抱持著「妻為夫之附屬物，妻之財產均歸夫所有」的傳統觀念，不但有違登記公示之大原則，且剝奪已婚婦女在憲法上所享有之獨立財產權，更成為對婦女進入婚姻之最大懲罰！如此與憲法所揭諸之男女平等原則及憲法所保障之工作權、財產權，實有違背！雖民法於民國七十四年六月三日做了大幅之修正，並將上述規定儘量朝兩性平等的方向修改，但是由於民法親屬編施行法第一條後段規定了不溯及既往之原則，無疑又將已婚婦女區隔成兩類，予以差別待遇，致令在七十四年六月五日以前結婚並取得財產之婦女未能受到新修正法律的潤澤，而須永遠忍受著惡法所帶來的惡害。故懇請 貴院大法官會議本著公平正義之精神儘速審查本案，並立即作成具體解釋，宣告如聲請事項，俾使法律能落實憲法保障男女平等之原則，並使聲請人回復其憲法所保障之基本權利。

二、疑義之性質與經過，及涉及之憲法條文：

（一）緣聲請人與廖〇田於民國六十一年十一月二十五日結婚，婚後兩人白手起家，共同經營油罐車，將經營所得利潤共同投資購買不動產。先後共購買三棟房地產，第一、三棟登記夫之名義，第二棟登記妻之名義，歸妻所有。夫妻事業穩固後，夫即外遇不斷，甚至毆打聲請人，最後經聲請人以通姦、不堪同居之虐待及難以維持婚姻共同生活而請求判決離婚。經台灣板橋地方法

院於七十八年十一月間判決離婚確定，夫廖〇田隨即向台灣台北地方法院起訴，請求將七十一年購得登記為聲請人名下的唯一不動產，即座落台北市〇〇區〇〇段一小段〇〇〇地號之土地應有部分四分之一及地上建物門牌號碼為台北市〇〇〇路〇段〇〇巷〇〇弄〇號（嗣改編為台北市〇〇〇路〇〇巷〇〇〇號）地面層面積九二．九五平方公尺暨廊台面積十七．一五平方公尺之房屋，更名登記為夫廖〇田所有。

（二）歷經三審之訴訟程序，聲請人主張：系爭房地為聲請人所有，並登記為聲請人之名義，依登記公示之大原則，廖〇田既起訴主張系爭財產為其所有，依舉證責任分配之原則，自應由廖〇田就系爭財產為其所有之情事負舉證之責。其次，系爭財產係雙方合夥經營大小油罐車，以所得之款即聲請人勞力所得報酬所購買，依舊民法第一千零十三條第四款規定，為聲請人之特有財產。如認系爭不動產之資金來源非全部屬聲請人之勞力所得之報酬，非聲請人之特有財產，亦屬廖〇田為酬謝聲請人多年之辛勞，將之贈送予聲請人，經聲請人允受而辦妥所有權登記，依舊民法第一千零十七條規定，亦為聲請人之原有財產。且經聲請人提出多年經營油罐車聲請人親筆記帳之帳冊原本，以及廖〇田親筆書寫之切結書多紙，並經出賣人出庭作證。但均不為歷審法院所採納，而為聲請人敗訴之判決確定。

（三）綜觀三審對聲請人敗訴判決之理由，無非是依據民法親屬編施行法第一條後段規定而適用舊民法第一千零十六、一千零十七條第二項之規定及援引最高法院五十五年台抗字第一六一號判例，認為「婚姻關係存續中始行取得之財產，如妻不能證明為其特有財產或原有財產，依修正前民法親屬編第一千零十六條及一千零十七條第二項之規定，即屬聯合財產，其所有權歸屬於夫。」一方面將系爭財產是否為廖〇田所有之舉證責任，判由聲請人負擔；他方面復認為聲請人無法證明系爭財產為其勞力所得之報酬，或為廖〇田無償贈與之情事，且聲請人認為系爭財產若非其特有財產，亦屬其原有財產，則其所主張之法律關係顯有自相矛盾之處，完全罔顧登記之公信力，亦完全忽略夫妻婚姻共同生活中，夫妻共同協力創業之成果應由夫妻共享之平等精神！廖〇田隨即持該確定判決至地政機關辦理更名登記，並占有聲請人惟一所有之土地及建物。聲請人將近十七年的婚姻，以及對婚姻的犧牲奉獻，因上開法律之規定及判例之闡述，落得孑然一身，掃地出門。

（四）按男女在法律上一律平等，為憲法第七條首先揭櫫之平等原則，即「中華民國人民，無分男女、宗教、種族、階級、黨派，在法律上一律平等。」此外，憲法亦於第十五條規定：「人民之生存權、工作權及財產權，應予保障。」再者，民國八十一年新增修之憲法條文第十八條第三項復強調「國家應維護婦女之人格尊嚴，保障婦女之人身安全，消除性別歧視，促進兩性地位之實質平等。」更是憲法積極的對兩性平等所為之重大宣示。而今由於民法親屬編施行法第一條後段規定，使有違憲嫌疑之舊民法第一千零十六條、一千零十七條第二項規定，以及最高法院五十五年台抗字第一六一號判例繼續對本案有適用餘地，致使聲請人受憲法所保障之平等權、工作權及財產權受到損害及剝奪，聲請人已別無其他法律上之救濟途徑，故依法聲請大法官會議解釋前揭規定及判例，違背憲法第七條、第十五條及憲法增修條文第十八條第三項之規定。

三、聲請解釋憲法之理由及對本案所持之立場與見解：

（一）聲請解釋憲法之理由

緣最高法院八十二年度台上字第一五〇三號民事確定判決，維持台灣高等法院八十一年度上更（一）字第二三四號判決所持之見解，係依據民法親屬編施行法第一條後段規定而適用舊民法第一千零十六條、一千零十七條之規定及援引最高法院依該規定而作成的五十五年台抗字第一六一號判例。其中，舊民法第一千零十六條規定：「結婚時屬於夫妻之財產，及婚姻關係存續中，夫妻所取得之財產，為其聯合財產，但依第一千零十三條規定，妻之特有財產不在其內。」舊民法第一千零十七條復規定：「聯合財產中，妻於結婚時所有之財產，及婚姻關係存續中因繼承或其他無償取得之財產，為妻之原有財產，保有其所有權。聯合財產中，夫之原有財產及不屬於妻之原有財產之部分，為夫所有。由妻之原有財產所生之孳息，其所有權歸屬於夫。」從上述兩項規定，可以明顯看出立法者對兩性在聯合財產的制度內有不同之價值衡量。因為加入聯合財產，對妻而言是比較不利的選擇，亦即若不加入聯合財產，則妻對其財產保有所有權、管理權以及孳息收取權，但若加入聯合財產，妻僅能保有所有權；反之，加入聯合財產對夫則十分有利，因為夫不但可以享有自己之特有及原有財產的所有權、管理權以及妻原有財產之孳息收取權，甚至還包括某項財產不屬於夫或妻之特有或原有財產的所有權（以下簡

稱：不明財產之所有權）。而最高法院五十五年台抗字第一六一號判例後段又進一步闡述：「妻於婚姻關係存續中始行取得之財產，如不能證明其為特有或原有財產，依民法第一千零十六條及第一千零十七條第二項之規定，即屬聯合財產，其所有權應屬於夫。」如此似又將立法之文義作了更延伸之解釋，因為上述兩項規定僅僅說明，若某項財產不屬於夫或妻之特有或原有財產，夫只是毋庸舉證該項財產為其所有而已。因此配合民事訴訟法第二百七十七條舉證責任分配之原則，若妻起訴主張某項財產為其所有，應就該項財產為其特有或原有財產負舉證責任；若夫起訴主張某項財產為其所有，則應就該項財產並非妻之特有或原有財產負舉證之責。然最高法院上述之判例，卻將舊民法第一千零十六條、一千零十七條第二項規定之適用，推向了更不利於妻之情境，換言之，即便為夫起訴主張某項財產為夫所有，仍由妻負擔最終之舉證責任。如此對於男女兩性所經營之婚姻與家庭，無異更強化雙方間之不平等關係！

（二）對本案所持之立場與見解

1 按舊民法第一千零十六條、一千零十七條第二項規定及五十五年台抗字第一六一號判例，均係明顯針對已婚男女兩性為不同之處遇。其中舊民法之上述規定可以看出是對已婚男女的工作評價、財產權保障有所不同，而上述判例更進一步認為兩性在訴訟主張的負擔上亦有差異。雖然這些法規範與憲法第十五條對工作權、財產權之保障有關，但主要的問題仍屬涉及憲法第七條平等權的部分。關於平等權之目的合憲性審查，首應強調的是憲法並非全面禁止立法者為差別待遇，只是立法者進行差別待遇的前提，必需是規範的對象在可比較的基礎上，有顯著之差異，若對之等同處置，反而會造成不公之結果。且平等權所宣示的理念是「相同之事物，應為相同之處理；不同之事物，應依其特性，為不同之處理。」（註一）此即說明若事物本質相同卻施以不同對待；或事物本質不同，反而等同視之，均與平等之意義有違。因此，立法者根據事物本質的差異，所進行的差別待遇，仍被理解在憲法平等保護原則的範圍之內。至於憲法第七條將其中關於「男女、宗教、種族、階級、黨派」此等最易涉及平等論爭的分類，先行例示，顯見此等分類應較其他未例示之分類，受到更嚴格之合憲審查。而今上述規定及判例明顯針對「性別」及「已婚與未婚者」在工作評價、財產保護及訴訟主張的擔負上，給予不同之規範。難道男與女、已婚與未婚真的有如此顯著的特色存

在，以致於有為差別待遇之必要？

2 關於舊民法第一千零十六條及一千零十七條第二項規定

舊民法第一千零十六條及一千零十七條第二項規定的立法理由記錄，大多已逸失或無記載，但從當時的立場環境以及其後形成的判例和學說的見解，大約可以歸納出兩點，其一，制定民法之初，由於當時的社會環境仍大多保持著傳統社會中「男主外，女主內」的生活模式。女性只存在於家庭內，很少在外勞動以賺取貨幣薪資，因而也就難以透過市場交易以取得經濟資產。因此，即便某項財產係登記在妻名義之下，絕大多數的情形仍是夫所購買，且在夫的使用管理之下，既然社會的多數情況是如此，法律不過依循著社會現狀來加以制定罷了。其二，民法制定當時參酌各國立法例而規定了夫妻財產制，作為夫妻相互間自結婚起至婚姻解消為止，一切財產關係的準則。但該內容不獨規範於夫妻之間而已，當財產實際上為夫所購買且為夫管領之下，卻故意將該項財產登記為妻之名義，顯有詐害夫之債權人藉脫產以避免強制執行的意圖。故為保護夫之債權人，有「必要」在立法上規定該財產仍屬夫所有，以杜絕弊端。

若上述舊民法規定之立法理由確實如此，那麼立法者一開始便否定女性在家勞動的工作價值，不認為女性對家庭的勞務付出可以獲取任何的財產權利。難道說已婚女性養育兒女、操持家務的工作不算工作〕事實上否認已婚婦女對於家庭之貢獻的立法，無疑地將阻礙婦女走入婚姻的意願，尤其是於現今男女受教育機會均等的情形下，女性為其家庭放棄可能獲得的經濟上利益與事實上之成就，使得其配偶於職場上獲取所得，其對於婚姻家庭所付出貢獻之價值，實應與其配偶於職場上所獲取之所得相當。況憲法增修條文第九條第三項明文規定：「國家應維護婦女之人格尊格，保障婦女之人身安全，消除性別歧視，促進兩性地位之實質平等。」否則已婚婦女對於家庭貢獻之價值，又如何能落實憲法保障婦女人格尊嚴之意旨〕此外不可否認地無論是由於傳統上或生理上之因素，「男主外，女主內」為我國現今大部之婚姻模式，女性往往因為家庭或照顧子女必須放棄或僅從事部分工時之工作，如果我們亦同時否認其為家庭付出勞務之價值，是否亦有性別歧視之嫌疑〕環顧世界先進諸國，如德國、瑞士等國家皆已於法文中明白規定，承認婦女對於家庭貢獻之價值，例如德國於一九七七年修正其民法第一千五百八十七條以下之條文時，於其修法意旨即明白表示：「婚姻關係中，雖然夫妻將其各自任務區

分為賺取所得與家務勞動，然而其因此而產生之價值應為等價」（參閱德國 BT-Drrucks.7/650s.155 及 BT-Drucks. 7/4361 s.19)，因此婦女於婚姻關係存續中因其配偶工作所得而獲取之社會保險，不因其婚姻關係終止而喪失，相反地其擁有與配偶共同獲得之社會保險金總額之半數（所謂的 Versorgungsausgleich）。此外對於婦女因為家庭而喪失或減少所得獲取之可能性，德國亦於民法第一千三百六十三條以下有所謂「淨益補償」制度（Zugewinnausgleich ），使婦女對於其配偶於婚姻關係中因其共同努力所獲取之淨益，亦有一半之請求權，確實防止婦女因為家庭之付出，而受到不利之待遇（亦請參閱德國聯邦最高法院民事判決 BGHNJW 1984, S.1289ff. ，針對完全放棄工作之全職家庭主婦；針對放棄全時工作之家庭主婦）。再者，農地勞動常需有一半以上是女性貢獻之勞力，是否僅因為她們所協助的是自己的父兄、丈夫，她們的工作即不算是工作〕她們就不應該獲取一份報酬〕固然當時之女性或許很少受雇於他人，但並非完全沒有，她們也會有與之交易的對象，如果她們有其名義下的不動產，這時與她們交易的對象反而會很慎重的考慮其是否已婚，因為若是已婚婦女，該項財產不一定為她們真正擁有，那麼將來債務就有難以清償之虞。因此，作為一個交易主體在選擇交易對象時，他必定會先選擇男性，尤其是已婚男性（債權人可以自夫及妻的財產獲得清償），次好的但並非完全沒有，她們也會有與之交易的對象，如果她們有其名義下的不動產，這時與她們交易的對象反而會很慎重的考慮其是否已婚，因為若是已婚婦女，該項財產不一定為她們真正擁有，那麼將來債務就有難以清償之虞。因此，作為一個交易主體在選擇交易對象時，他必定會先選擇男性，尤其是已婚男性（債權人可以自夫及妻的財產獲得清償)，次好的選擇才是未婚女性，最壞的選擇則是已婚女性，如此惡性循環的結果，已婚女性當然難有交易能力可言。而舊民法這種對男與女，以及對已婚婦女與未婚女子之間所為之差別待遇，對於自政府播遷來台以後的台灣局勢，其差異性更被凸顯出來。是時台灣勞動力需求孔急，許多女性陸續投入勞動市場，有的是實際受雇領有薪資，有的則是與父兄或丈夫共同創業，白手建立台灣的中小企業經營模式。但隨著交易活動日趨活絡，已婚婦女逐漸發現自己竟處在經濟與法律的雙重劣勢中，在未走入婚姻關係前，她努力賺取的財產當然是她所擁有；走進婚姻關係後，她的資產反而不一定是她的，因她不一定保存

每一筆資金來往證明；一旦走出婚姻關係，更可確定她將一無所有！從這個層面反省當時民法制定時之立法目的，所謂「社會現狀」及「為保護夫之債權人」，何嘗不是立法者父權心態作祟。因為「社會現狀」是男性所營造，而法律則為其幫兇；至於「為保護夫之債權人」的理由更是荒謬，難道妻的債權人就不值得保護〕且夫若真有脫產意圖，這樣的規定就足以保護夫之債權人〕或者更深刻的說，立法者是不是在鼓勵「同居」，懲罰「婚姻」呢〕雖然其後立法者多少意識到這是有疑義的差別待遇，而作了部分修正，然而這項修正卻不溯及七十四年六月五日以前結婚並置有財產的婦女。如此立法者等於再度進行了另一項可疑之分類（suspected classification），將已婚婦女區分為兩類，難道說七十四年六月五日之前與之後結婚的婦女，在工作、財產的評價上真的存有如此顯著之差異〕況且婦女同樣為家庭貢獻勞力，為什麼七十四年六月五日以前所取得的財產不是她的，七十四年六月五日以後所取得的財產，才真正屬於其所有，難道說七十四年六月五日之前的工作不是工作，之後的工作才是工作？

綜上所述，男與女、已婚婦女與未婚女性之間，在工作及財產權享有的評價層面，並不存在生理或功能上的顯著差異。然而上述舊民法規定卻逕予分類並賦予不同規範，已顯然違背憲法對人民平等保護之要求！

3 關於最高法院五十五年台抗字第一六一號判例

關於不動產取得方式，依民法第七五八、七六〇條規定，應具備三項要件，分別是雙方當事人間讓與之合意、書面契約及登記。又土地法第四十三條規定，依土地法所為之登記有絕對之效力。對於上述規定的適用，最高法院七十二年台上字第七九八號及六十九年台上字第二七三三號判決謂：土地登記有絕對之效力，系爭樓房既經登記為被上訴人所有，而此登記又未經依法塗銷，所謂買賣係出於通謀虛偽云云，殊不足以動搖被上訴人就系爭樓房之所有權之存在。又最高法院七十二年台上字第三六九七號判決亦謂：按依土地法所為之登記有絕對之效力，訟爭房屋既已登記為被上訴人所有，被上訴人自毋庸為舉證以證明其取得所有權之事實，應由上訴人就其主張兩造間所成立之信託關係之事實，先為舉證。由上述規定及判決之說明，可知在一般財產訴訟，尤其是不動產所有權之爭議，應由否定登記名義人為所有權人之人，就其債權關係存在或不存在（如登記名義人所有權取得之原因事實出於通謀虛偽意思表示；雙方間存有信託法律關係等）之事

實，負有舉證責任。

其次，舉證責任之分配，依民事訴訟法第二七七條規定：「當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證責任。」而訴訟法學者對此條之分析，提出法律要件分類說之最低限度事實說，認為訴訟中之一造主張對造權利有障礙者，應就該權利有障礙之實體法上規定要件，負舉證責任（註二）。因此，在通常訴訟事件，起訴否定對造具備某項實體法之權利，應由起訴之人就對造不具有該項權利，負舉證責任。

從上述舉證責任學說歸納整理，若有某甲起訴某乙並非某件不動產之所有權人，而請求法院將該項不動產回復為某甲所有。但由於某乙係該項不動產之登記名義人，且訴訟係由於某甲否定某乙之權利而開始，自應由某甲就某乙欠缺取得該項不動產之原因事實，負舉證責任。為什麼這項對一般人均有適用的舉證責任分配之原理原則，在某甲與某乙具有或曾有婚姻關係，就會變得完全不同〕為了自圓其說，最高法院於六十三年台上字第五二二號判例又謂：夫妻於婚姻關係存續中取得之不動產，雖登記為妻所有，但依民法第一千零十六條及一千零十七條第二項規定，其所有權歸屬於夫，此與民法第七五八條所定依法律行為而取得不動產物權，非經登記不生效力之情形不同。換句話說，夫妻間財產之移轉排除了民法七五八條及土地法第四十三條規定之適用。既然最高法院也指出了夫妻間的財產移轉與一般人不同，那麼聲請人不禁要問，到底有哪些「不同」〕又為什麼「不同」〕或有人謂通常妻並無資力，卻擁有不動產產權，實隱現詐害夫之債權人之意圖，且夫妻間由於關係親密，其通謀虛偽意思表示也往往難以證明。因此既然登記在妻名義下的不動產，有極大可能屬於「不明財產」，依舊民法規定應屬夫所有，若有例外情況是屬於妻的特有或原有財產，自應由妻負舉證責任較為妥當。關於此種說法，聲請人已在前段作了部分駁斥，實際上妻的「資力」常常隱藏在夫的資產之下，不過藉由將某項不動產物權登記給妻而顯現出來。何況就不動產物權登記給妻的時間觀察，往往是夫妻感情穩定、財務狀況良好，夫伴有酬謝妻多年辛勞持家之意思，然一旦感情破裂，為夫者自是不惜對簿公堂，向妻證明其優勢立場。其次，細究債務人具備藉脫產以逃避債權人追索之意圖，常是其財務狀況發生危機，並預見自己現有財產有逸失可能時，才欲藉由通謀虛偽意思表示將名下財產移轉給他人，則夫在其財務狀況穩定時，將某項不動產登記在妻名義下，如何稱是具有詐害

夫之債權人意圖呢〕更何況同樣是贈與不動產，若夫贈與給父母、兄弟、子女乃至同居人或是其他親朋，均可以毋庸證明取得該項不動產之原因事實，為什麼贈與給妻，反而要妻證明當初贈與契約之存在〕難道妻能將當時恩愛情景重現，將夫之口頭承諾錄製〕誠如法諺所言：「舉證之所在，即敗訴之所在。」今妻擔負比一般財產訴訟當事人更不利的舉證責任，又在婚姻關係瀕臨破裂或已破裂之際，還剝奪其財產權利，令妻情何以堪〕如今最高法院只說明妻在財產訴訟之地位與其他人不同，卻找不到可以支持妻與其他人（尤其是與夫同居，卻無婚姻關係之人）有何「不同」之理由，難道說夫若以通謀虛偽意思表示贈與給父母、兄弟、子女、同居人或其他親友之情形，就比較容易證明出來嗎？

因此，已婚婦女在憲法財產權的保護上，並不存在應異於其他人規範之必要。故最高法院五十五年台抗字第一六一號判例將已婚婦女課以較重之舉證責任負擔，顯然違反憲法平等保護之要求！

4 關於民法親屬編施行法第一條後段規定

民法親屬編施行法第一條規定：「關於親屬之事件，　其在修正前發生者，除本施行法有特別規定外，亦不適用修正後之規定。」而民法親屬編於民國七十四年六月三日修正，六月五日公佈施行，故在民國七十四年六月五日以前結婚並置產之夫妻，原則上仍應繼續適用舊民法關於夫妻財產制之規定。正因為本條之規定，使得在民國七十一年十二月一日登記為聲請人所有之不動產，由於適用舊民法第一千零十六、一千零十七條第二項並援用最高法院五十五年台抗字第一六一號判例之結果，使聲請人之前夫廖〇田得將上述財產予以更名登記。

如聲請人前述之說明，民法親屬編施行法第一條後段規定實際上也進行了一項可疑的分類，將已婚婦女區分為民國七十四年六月五日以前及以後結婚者，並予以差別待遇。或許有人謂施行法此項規定乃出於「法安定性」之要求，避免原先已信賴該項財產為夫所有的夫之債權人，因新法之規定而受到法律溯及之不利益，此亦是對舊制度所形成既得利益者之信賴予以保護。誠如吳庚大法官於釋字第二七一號解釋所著之不同意見書中，認為法律不溯及既往的原則乃源自於憲法第八條「法定程序」，與信賴保護有關，而有「信賴保護作為自由保護」之憲法原則之建構，而此項見解即與德國憲法法院及通說趨於一致（註三）。德國憲法法院於一九六一年對「所得稅法及法人稅法補充法」一案所為之判

決，即提出信賴保護主要源自「法治國原則」及其下位階的「法安定性」要求的審查概念，並對一個「真正」溯及生效（註四）之法律採取「原則上違憲」的見解。但該項判決也隨即強調：「這並非毫無例外地適用，倘若對某一法律狀態的信賴在客觀上係不正當的（sachlich nicht gerechtfertigt)，即不考慮予以信賴保護。」，而它所認為信賴不值得保護之情況有四（註五）：

（1）倘若人民在法律效果溯及發生的時點上，依照當時的法律情勢，對該項新規定可能預見的話；

（2）倘若舊法係不明確及混亂不清的，則人民於其計畫之際不得對之加以信賴，在此種情況必須允許立法者將法律狀態溯及既往的加以澄清；

（3）人民對於由無效規範所創設的法外觀予以信賴時，該信賴不值得保護。在此種情況必須允許立法者將法律狀態溯及既往地加以澄清；

（4）凌駕於法安定性要求之上的公共福祉的重大理由，可以將一個溯及效力規定予以正當化。

若以德國憲法法院此項觀點來看我國民法親屬編施行法第一條後段規定，表面上其所為之不溯及既往確保了舊民法第一千零十六、一千零十七條第二項規定下夫之債權人之信賴利益，但是夫之債權人的信賴是否即是值得保護的信賴呢〕如前所述，舊民法的上述規定，一方面對已婚婦女之工作權、財產權構成嚴重之剝削，它不但否定女性在家勞動之價值，同時相較於男性更是對女性地位予以貶抑；他方面該項規定也與交易安全有關之公示與公信原則大相違背，它不但未保護到妻之債權人，甚至也未能確實對夫之債權人給予保護，因此基於這些「公共福祉的重大理由」，本應採取溯及生效之方式，將此一虛存之信賴予以排除。更何況在目前土地訴訟及非訟實務關連到舊民法上述規定及相關判例者，幾乎是夫與離異或欲離異之妻的興訟，因此與其說不溯及生效係為保護夫之債權人之信賴，還不如說它確保了夫得以有效懲戒不聽話配偶的利器。其次，民法親屬編施行法第一條後段規定也不符合法治國之比例原則（註六）的要求，因為民法第一千零十六、一千零十七條於民國七十四年六月五日修正之目的乃為貫徹兩性平等之思想，但在立法手段之選取上卻採用不溯及生效之方式，使得過去之不平等持續為害（手段不足以達成目的，違反適合性原則），而其以民國七十四年六月五日作為界分之時點，大大侵害了民國七十四年六月五日以前結婚並取得財產婦女

之工作權與財產權（手段所造成之侵害並非最小之侵害，違反必要性原則），更有甚者，該手段所為之侵害相較於其所卻保護的夫之債權人的信賴（如果有的話）根本不成比例（手段所侵害之公益與其所欲維護之私益不成比例，違反狹義比例原則）。何況即便真有值得保護的夫之債權人之信賴存在，立法者大可規定在新法施行之後的一段時間內（例如「本法施行後一年內....」），允許夫或夫之債權人，為或代為更名登記，而在上述期間過後，便應一律適用新法，如此亦能對其信賴予以充分保護。其次，由於舊法之繼續適用，目前與夫或妻交易之第三人，反而另外要費一番功夫調查他或她是什麼時候結婚〕其名下所有之不動產是什麼時候登記的〕不能一概以登記名義為標準。如此之規定大大地增加了交易上與法律適用之困援，更違反法之安定性原則！

總括言之，民法親屬編施行法第一條後段之規定，不論從信賴保護、比例原則，乃至法安定性之角度觀察，均顯見其不足說服之處，惟有將新修正之民法第一千零十六、一千零十七條規定溯及地適用，方能矯正並彌補舊法所造成之損害。

5 依據上述之說明，舊民法第一千零十六、一千零十七條第二項規定及其相關判例已明顯違反憲法所保障之基本權利，而民法親屬編施行法第一條後段適用的結果，卻使得舊民法之上述規定繼續有適用之餘地，也與憲法所標榜的法治國原則難以契合，故聲請人懇請貴院大法官會議對本案之審查，能逕予違憲之宣告。

但是若以大法官會議釋字第三六五號解釋所為之宣告方式觀之，如果貴院仍認為夫之債權人的信賴尚有某程度保護之必要，逕而認為上述規定或與憲法有「不相符合」之處，然尚未到達違憲且立即無效之地步者，聲請人亦懇請貴院能針對本案並不存在夫有脫產意圖及保護夫之債權人信賴的情況之特殊性給予個案救濟之機會。雖然大法官審理案件法並未就大法官會議宣告之效力，給予明確之規範，但在外國法例的援引上，同為大陸法系並設有憲法法院之奧地利，便在憲法上明定憲法法院解釋憲法之效力。奧國憲法第一四〇條第三項規定，若立法機關無立法權限或其公佈之法律不合乎憲法規定者，原則上憲法法院應將該項法律全部撤銷（註七）。至於撤銷判決之效力，原則上自聯邦或邦最高主管官署公佈判決之日生效，亦即撤銷之效力係向將來發生，但是憲法亦授權憲法法院裁量，得向將來指定法令之失效日期，唯此項指定失效之日期至遲不得超過一年（註八）。其次，奧國一九七五年修憲後亦規定憲法法院之撤銷判決使得某項法律失效之前，

對於基於該法律作成的執行行為（Vol-lzugalt)，除原因案件（Anlassfall）外，不生影響（註九）。而所謂之「原因案件」，其憲法法院於判決中指出，係指事實上已導致違憲審查程序之法律案件。由於可能有許多案件，不是原因案件，且其事實之發生係在判決生效前，法院或行政官署依據上述原則性之規定，必須仍然適用已諭令將失效之法令，而造成不公平之現象，因此憲法另授權憲法法院得在判決中另諭知這些案件不適用被撤銷之法令，而憲法法院為此項諭知後，法院或行政官署亦應遵守其諭知，不得再適用已撤銷之法令（註十）。

從上述奧國憲法及憲法法院判決之分析，適可供 貴院大法官會議作為其解釋憲法效力之參考。因此，不論 貴院大法官會議對本案之審查認為已構成違憲而無效，或是僅與憲法規定不相符合而指定將來某一失效期限，均能給予聲請人得向普通法院提起再審之機會！

6 綜上所述，最高法院八十二年度台上字第一五〇三號、台灣高等法院八十一年度上更（一）字第二三四號及台灣台北地方法院七十九年度訴字第四六五八號民事確定判決，適用民法親屬編施行法第一條後段規定之結果，而適用舊民法第一千零十六條、一千零十七條第二項規定及援用最高法院五十五年台抗字第一六一號判例，有牴觸憲法第七、十五條及增修條文第十八條第三項規定之疑義，為此聲請

貴院惠予審查，並為違憲之宣告，以維護憲法保障人民權益之精神，實感德誠。

此 致

司法院

所附關文件之名稱及件數

一、最高法院八十二年度台上字第一五〇三號判決影本乙份。

二、台灣高等法院八十一年度上更（一）字第二三四號判決影本乙份。

三、台灣台北地方法院七十九年度訴字第四六五八號判決影本乙份。

中 華 民 國 八十四 年 二 月 二十四 日

聲請人：廖吳〇梅

代理人：尤美女律師

註 釋：

1 碩士論文「從平等權拘束立法之原理–論合理差別之標準」，李惠宗著，第一三五頁，民國七十七年六月

2 民事訴訟法新論，楊建華、王甲乙、鄭健才著，第三四八頁，民國八十年十月版。

3 台大碩士論文「法律之溯及效力 - 從德國判例及學說論法律變更時人民權益之保護」，陳雍之著，第三二二頁，民國八十年六月。

4 「真正的溯及效力」係相對於「不真正溯及效力」，兩者之共通要素均來自法律變更之結果，而前者係指法律變更時，其構成要件之事實已終結或完成；後者則是法律變更時，構成要件事實尚在進行或尚未終結。同註三，第九～三十頁。

5 同註三，第五十三～五十四頁。

6 台大碩士論文「比例原則作為規範違憲審查之準則–西德聯邦憲法法院判決及學說之研究」，盛子龍著，民國七十八年六月。

7 台大碩士論文「論人民聲請解釋憲法之制度」，林錫堯著，第二四三頁，民國七十三年六月。

8 同註七，第二四五～二四六頁。

9 同註七，第二四八頁，引自奧國憲法法院Vfslg 三〇八六。

10 同註七，第二四八頁，引自 Vfslf 8234,8233. VwslgNF99944。

附件一：最高法院民事判決八十二年度台上字第一五〇三號

上 訴 人 廖吳〇梅即吳〇梅

訴訟代理人 尤美女律師

被 上訴 人 廖〇田

右當事人間請求所有權更名登記事件，上訴人對於中華民國八十二年三月一日台灣高等法院第二審更審判決（八十一年度上更（一）字第二三四號），提起上訴，本院判決如左：

主 文

上訴駁回。

第三審訴訟費用由上訴人負擔。

理 由

本件被上訴人主張：兩造於民國六十一年十一月廿五日結婚，七十八年十一月間經法院判決離婚。伊於七十一年十二月一日購買系爭坐落台北市〇〇區〇〇段一小段〇〇〇號土地應有部分四分之一及地上建物門牌台北市〇〇〇路〇段〇〇巷〇〇弄〇號（嗣改編為台北市〇〇〇路〇〇〇巷〇〇〇號）地面層面積九二．九五平方公尺暨廊台面績十七．一五平方公尺房屋，雖以上訴人名義辦妥所有權移轉登記，惟系爭房屋並非上訴人之特有財產或原有財產，伊亦無贈與上訴人之意思，依修正前民法第一千零十六條、第一千零十七條第二項規定，其所有權應屬於伊等情，求為命上訴人將系爭房地更名登記為伊所有之判決。上訴人則以：系爭房地為兩造合夥經營大小罐油車，以所得之款即伊勞力所得報酬所購買，依修正前民法第一千零十三條第四款規定，為伊特有財產。如非伊特有財產，亦屬被上訴人為酬伊多年之辛勞，將之贈送與伊，經伊允受而辦妥所有權登記，依修正前民法第一千零十七條規定，亦為伊原有財產。何況被上訴人曾立切結書，同意如再動手打伊，願將該房地產權歸伊。嗣被上訴人動手打伊，該房地即歸伊所有。被上訴人請求更名登記，為無理由等語，資為抗辯。

原審以：系爭房地係於兩造婚姻關係存續中之七十一年十二月一日，由被上訴人出名與出賣人潘施豪訂立不動產買賣契約所買受，登記為上訴人所有，有結婚證書、不動產買賣契約書、土地及建物登記簿謄本可稽。如妻即上訴人不能證明其為特有財產或原有財產，依修正前民法第一千零十六條及第一千零十七條第二項之規定，應屬於夫即被上訴人所有。被上訴人於六十年至六十八年間與訴外人白義貞、魏文涼、李贊潮合夥開設油罐行，由白義貞開車，魏文涼收款記帳，上訴人並未參與其事，被上訴人又於六十八年至七十年間與訴外人沈保鳳及其夫在台中合夥開設油漆行，僱請會計小姐記帳，並由被上訴人負責外務工作；被上訴人另於六十八年間經營油罐行生意，六十九年間聘請伊弟廖明德為司機兼外務及收帳，將所得款存入伊設在農會之帳戶，會計帳由伊製作，另僱請專人製作油量進出帳等情，業據證人白義貞、沈保鳳、廖明德分別結證屬實。即上訴人之兄陳炳南亦結證稱：油罐車生意係伊妹夫廖〇田（被上訴人）與他人合夥經營，廖〇田曾支付伊薪水，伊妹廖吳〇梅（上訴人）記帳並聯絡，無薪

水，合夥分紅由廖〇田取去等語，顯見被上訴人係與他人合夥經營油漆行及油罐行，上訴人並未參與。上訴人於六十八年以後雖曾為被上訴人所經營之油罐行記帳並聯絡，但僅屬輔助其夫經營而已，尚難謂其有與被上訴人合夥營商。是上訴人主張系爭房地係以伊勞力所得報酬所購買，為伊之特有財產云云，即屬無據。修正前民法第一千零十七條第一項有關妻之原有財產內，妻因其他無償取得之財產之規定，雖不排除夫之無償贈與情形，但以雙方有無償贈與契約之存在為前提，並非一經登記為妻之名義，即可當然視為夫所贈與。又妻所受之贈與物為其特有財產者，依民法第一千零十三條第三款規定，須經贈與人聲明而後可。被上訴人迭否認兩造間就系爭房地有無償贈與契約存在及被上訴人曾向上訴人為贈與之聲明。而系爭房地果由被上訴人贈與上訴人，則兩造間應有贈與契約之存在，且對該贈與關係之存在，上訴人應知之甚稔。但上訴人竟辯稱：系爭房地係伊以勞力所得購買，為伊特有財產，或謂：被上訴人曾立切結書，同意如再動手打伊時，願無條件與伊離婚，房地產權歸伊所有云云，何致如此歧異矛盾〕證人即出賣人潘施豪僅供證被上訴人為子女之教育，看中系爭房地，並由上訴人點頭同意，始決定買受等語，尚不足以證明被上訴人有將該房地贈與上訴人之事實。台北市松山地政事務所八十一年八月廿一日北市松地三字第一四〇七六號函附系爭房地所有權移轉登記申請書，其上記載登記原因為買賣，亦無從據以認定兩造間有贈與契約之存在及被上訴人曾為贈與之聲明。此外，上訴人復未能舉證以實其說，是其主張被上訴人將系爭房地登記為上訴人之名義，即係為贈與之聲明，雙方並有無償贈與契約存在，系爭房地為上訴人之原有財產云云，亦無可採。被上訴人出具之保證書、合約書及切結書，分別記載「如：再賭博....孩子、動產、不動產全由你接管」「（財產）全權由太太處理」「今後如有無故打傷太太者，願無條件任由吳〇梅處理」等語，別無關於如毆打上訴人，願將系爭房地所有權移轉與上訴人之記載。至另紙載有「如你在（再）動手打我，願無條件離婚，孩子歸我，房子的產權歸我，附帶孩子的生活費二百萬元」之切結書，乃上訴人自己片面所書，尚不足以拘束被上訴人。系爭房地既為被上訴人所有，則其請求上訴人為更名登記，自無不合。至上訴人於離婚後，能否依民法第一千零三十條之一規定，請求被上訴人將該房地所有權之一半即應有部分二分之一移轉登記與上訴人，乃別一問題，無礙於被上訴人為本件之請求。爰維持第一

審命上訴人將系爭房地更名登記為被上訴人所有之判決，於法核無違誤。查婚姻關係存續中始行取得之財產，如妻不能證明為其特有或原有財產，依修正前民法第一千零十六條及第一千零十七條第二項之規定，即屬聯合財產，其所有權應屬於夫（本院五十五年台抗字第一六一號判例參照）。上訴論旨，引據部分學者之意見，謂依登記公示之原則，系爭房地登記既為上訴人之名義，即為上訴人所有，被上訴人主張為其所有，應由被上訴人負舉證之責云云，指摘原判決違背舉證責任分配之原則，復對原審取捨證據、認定事實之職權行使予以指摘，及就原審已論斷者，謂為判決不備理由聲明廢棄原判決不利上訴人部分，不能認為有理由。

據上論結，本件上訴為無理由。依民事訴訟法第四百八十一條、第四百四十九條第一項、第七十八條，判決如主文。

中 華 民 國 八十二 年 六 月 三十 日

（本聲請書其餘附件略)

抄何張〇雲聲請書

茲依司法院大法官審理案件法第五條第一項第二款及第八條第一項之規定聲請解釋憲法，並將有關事項敘明如后。

一、聲請解釋憲法之目的

行政法院八十四年度判字第二一五〇號及同年度判字第三二二三號所為確定終局判決，其所適用之民國七十四年六月五日修正生效前（以下簡稱「修正前」）民法第一千零十七條第二項及行為時遺產及贈與稅法法第十六條第十一款規定，因牴觸憲法第七條及第十五條意旨，請求解釋其應為無效。

二、疑義或爭議之性質與經過及涉及之憲法條文

（一）憲法上所保障之權利遭受不法侵害之事實，及涉及之憲法條文。

緣聲請人之夫即被繼承人何〇毅君之遺產稅，經財政部台北市國稅局核定時，將聲請人名下之財產，除原有財產及特有財產外，

其餘財產適用修正前民法第一千零十七條第二項及遺產及贈與稅法第十六條第十一款之規定，認係聲請人之夫即被繼承人所有，並計入其遺產總額，據以課徵遺產稅。復查決定、一再訴願決定及行政法院之判決均適用上述法條分別為駁回之決定及判決。按夫或妻於婚姻關係中取得之財產，仍應分屬夫或妻之財產，各保有其所有權。前揭法律卻規定妻於婚姻關係存續中取得之非原有財產及非特有財產部分，為夫之所有。原處分且進一步據以課徵遺產稅，顯已不法侵害聲請人憲法第七條及第十五條所保障「中華民國人民無分男女在法律上一律平等」及「人民之財產權應予保障」之權利。

（二）所經過之訴訟程序

查聲請人接奉原處分機關核定通知書後，乃循序向原處分機關申請復查，向財政部提起訴願，向行政院提起再訴願，均遭駁回，遂向行政法院提起行政訴訟及再審之訴，該院分別以八十四年度判字第二一五〇號判決及八十四年度判字三二二三號判決各為原告之訴駁回及（此部分）再審之訴駁回之判決。

（三）確定終局裁判所適用之法律之名稱及其內容。

1 名稱：修正前民法第一千零十七條第二項。

內容：聯合財產中，夫之原有財產及不屬於妻之原有財產之部分，為夫所有。

2 名稱：遺產及贈與稅法第十六條第十一款。

內容：左列各款不計入遺產總額：

十一、被繼承人配偶之原有財產或特有財產，經辦理登記或確有證明者。

（四）有關機關處理本案之主要文件及其內容：

1 財政部台北市國稅局八十二年七月五日（八二）財北國稅法第二〇〇七六號復查決定書，其內容以：「其餘（按係指爭南染公司股票二、四八一、一二〇股）六十三年至七十四年取得部分認定為聯合財產，依民法修正前之規定，該股票應屬夫（被繼承人)所有」，而為維持原核定之決定。

2 財政部八十三年四月十九日台財訴第八三一七八七二三六號訴願決定書，其內容：適用修正前民法第一千零十六條及第一千零十七條第二項之規定為訴願駁回之決定。

3 行政院八十三年十一月四日台八十三訴字第四一一四〇號決定書，其內容：適用與訴願決定相同之修正前民法規定為再訴願駁回之決定。

4 行政法院八十四年度判字第二一五〇號判決（附件一）及八十四年度判字第三二二三號判決（附件二），其內容：均適用修正前民法第一千零十六條前段、第一千零十七條第二項及遺產及贈與稅法第十六條第十一款之規定，而為駁回之判決。

三、聲請解釋憲法之理由及聲請人對本案所持之立場與見解

（一）對於確定終局裁判所適用之法律，發生有牴觸憲法之疑義之內容。

查修正前民法第一千零十七條第二項規定：聯合財產中，夫之原有財產及不屬於妻之原有財產之部分，為夫所有。及行為時遺產及贈與稅法第十六條第十一款規定：被繼承人配偶（此之配偶實際上專指「妻」而言，詳後述）之原有財產或特有財產，經辦理登記或確有證明者，不計入遺產總額。據上規定，妻於婚姻關係存續中取得之財產，除原有財產及法定特有財產外，為夫所有，因此發生有首揭法律條文牴觸憲法第七條中華民國人民無分男女在法律上一律平等及第十五條人民之財產權應予保障原則之疑義。

（二）聲請人對於前項疑義所持之見解

1 查「中華民國人民，無分男女，在法律上一律平等」、「人民之財產權，應予保障」分別為憲法第七條及第十五條所明文規定。按所謂在法律上一律平等，係指不僅禁止法律之不平等適用，更為禁止制定以不平等為內容之法律。而所謂財產權應予保障，旨在確保個人依財產存續狀態行使其自由使用、收益及處分之權能，並免於遭受公權力或第三人之侵害而言。因此，若所制定之法律，其內容違反男女平等原則，且侵害人民受保障之財產權時，自與首揭憲法規定牴觸，應為無效。

2 次查修正前民法第一千零十七條第二項規定：聯合財產中，夫之原有財產及不屬於妻之原有財產之部分，為夫所有。按依修正前民法第一千零十六條及第一千零十七條第一項規定，妻之財產分為法定特有財產及原有財產。所謂妻之法定特有財產者，係指修正前民法第一千零十三條規定之四種財產。所謂妻之原有財產者，乃妻於結婚時所有之財產，及婚姻存續中因繼承或其他無償取得之財產。因此，據上規定，妻於婚姻關係中取得之財產，除法定特有財產及原有財產外，依修正前民法第一千零十七條第二項規定，均屬夫所有，不法剝奪妻之財產權，嚴重違反男女平等原則，其有牴觸憲法第七條男女平等及第十五條保障人民財產權

之規定，無待贅論。

3 再查，遺產及贈與稅法第十六條第十一款規定：左列各款不計入遺產總額.....十一、被繼承人配偶之原有財產或特有財產，經辦理登記或確有證明者。據此規定，所謂被繼承人配偶，所指似不分夫或妻，均有其適用。惟依財政部 62.12.21 台財稅第三九三八六號函（詳見財政部編印遺產及贈與稅法令彙編八十二年版第十二頁，附件三）解釋：「採夫妻聯合財產制者，以被繼承人配偶名義登記之財產，應否列入遺產課稅，應按下列原則核實認定：(1）以妻名義登記之財產（編者註：現行法為妻之原有財產），如能提出確實證明，認定為妻之原有財產或特有財產者，不應列入夫之遺產課稅。 ....（3）以妻名義登記（編者註：現行法為妻之原有財產）而非其特有財產或原有財產，應列入夫之遺產課稅。」足見遺產及贈與稅法本條款之規定，係由前述修正前民法規定而來，所謂原有財產或特有財產，專指妻之部分而言，其與前述修正前民法規定相同，不法剝奪妻之財產權，嚴重違反男女平等原則，而牴觸憲法第七條男女平等及第十五條保障人民財產權之規定，不言自明。

4 末查，憲法第一百七十一條第一項規定：法律與憲法牴觸者無效。又：中華民國人民無分男女，在法律上一律平等，人民之財產權應予保障，憲法第七條及第十五條亦分別定有明文。惟查修正前民法第一千零十七條第二項及行為時遺產及贈與稅法第十六條第十一款卻同為規定：聯合財產中除妻之原有財產及法定特有財產外，均屬夫之所有，嚴重違反男女平等原則，並侵害妻之財產權，其有牴觸憲法第七條及第十五條規定，至為明灼，依憲法第一百七十條第一項規定，應為無效，不容置疑。

（三）解決疑義必須解釋憲法之理由

查法律與憲法有無牴觸發生疑義時，由司法院解釋之，憲法第一百七十一條第二項定有明文；人民、法人或政黨於其憲法上所保障之權利遭受不法侵害，經依法定程序提起訴訟，對於確定終局裁判所適用之法律或命令發生有牴觸憲法之疑義者得聲請解釋憲法，亦為司法院大法官審理案件法第五條第一項第二款所明定；鈞院依人民聲請所為之解釋，對於人民據以聲請之案件，亦有效力，確定終局裁判所適用之法律或命令，或其適用法律、命令之見解，經鈞院依人民聲請解釋認為與憲法意旨不符，其受不利確定終局裁判者，得以該解釋為再審或非常上訴之理由，前經鈞院大法官會議釋字第一七七號及第一八五號解釋在案。聲請人之夫

即被繼承人何〇毅君之遺產稅事件，原處分、一再訴願決定及行政法院確定終局判決均適用修正前民法第一千零十七條第二項及行為時遺產及贈與稅第十六條第十一款之規定，而為不利聲請人之處分、決定或判決，不法侵害聲請人憲法上所保障之權利。而聲請人憲法上所保障之權利遭受不法之侵害，唯有鈞院大法官會議解釋其所適用之法律違反憲法，始得據以救濟，爰此聲請解釋憲法。又由於修正後民法親屬編施行法第一條後段規定，其在修正前發生者，除本施行法有特別規定外，亦不適用修正後之規定。因此，民法第一千零十七條雖已修正，該施行法並無特別規定，則尚在施行中，聲請人並因其適用而遭受不法之侵害，仍有解釋之必要，併此陳明。

此致

司 法 院

所附關係文件之名稱及件數

一、行政法院八十四年度判字第二一五〇號判決書影本一份。

二、行政法院八十四年度判字第三二二三號判決書影本一份。

三、財政部 62.12.21 台財稅第三九三八六號函影本一份。

聲請人：何張〇雲

中 華 民 國 八 十 五 年 四 月 日

附件 一：行 政 法 院 判 決 八十四年度判字第二一五〇號

原 告 何張〇雲

何 〇

何 〇

何 〇

共同訴訟代理人

陳伯英律師

被 告 財政部臺北市國稅局

右當事人間因遺產稅事件，原告不服行政院中華民國八十三年十一月四日台八十三訴字第四一一四〇號再訴願決定，提起行政訴訟，本院判決如左：

主 文

原告之訴駁回。

事 實

緣原告等之被繼承人何〇毅於民國七十九年九月十九日死亡，原告等於八十年三月十八日向被告機關申報遺產稅。該局原核定遺產總額為新台幣（下同）三一二、三〇三、二四二元，遺產淨額三〇六、一八五、五六九元，應納遺產稅一五九、四九八、七四一元，嗣更正遺產總額為二九八、六五七、〇八二元，遺產淨額為二九二、五三九、四〇九元，應納遺產稅一五一、三一一、〇四五元。原告等不服，就被繼承人之配偶即原告何張〇雲名下屬聯合財產之南洋染整股份有限公司（以下簡稱南洋公司）股票二、四八一、一二〇股，及死亡前應納稅捐等部分，申經復查結果，除准予追認死亡前應納稅捐一〇、四三三、二五八元外，其餘未准變更。原告等就未准變更部分，提起訴願、再訴願，遞遭決定駁回，遂提起本件行政訴訟。茲摘敘兩造訴辯意旨如次：

原告起訴意旨略謂：一、查被繼承人配偶之原有財產或特有財產不計入遺產總額–以妻之名義登記之財產，如能提出確實證明，認定為妻之原有財產或特有財產者，不應列入夫之遺產課稅；又妻特有財產之孳息無需併入夫遺產課徵遺產稅，分別為遺產及贈與稅法第十六條第一款所明訂，亦為財政部　台財稅第三九三八六號及　台財稅第三八〇〇七號函所明釋。按被告機關所核定被繼承人之配偶即原告何張〇雲特有南洋公司股票二、四八一、一二〇股，其中九七六、三九八股係原告何張〇雲利用其特有財產收入（薪資、特有財產股票之股利及出售特有財產股票所得之價款），於六十三年至六十九年間以現金增資或在市場承購而取得者，另外一、五〇四、七二二股係上開股票之孳息－資本公積及盈餘轉增資之配股，均屬原告何張〇雲之特有財產。被告機關未詳究即遽予併入被繼承人遺產課稅，顯已違上開各規定，再訴願及訴願決定予以維持，洵有未合。二、本案系爭股票係原告何張〇雲以其特有財產之收入購得，價款係開立彰化銀行大同分行甲種存款八八七號帳戶之支票及合作金庫大同支庫之支票支付，因此資金流程及支付價款之證據，依現行法令規定皆存於行庫，除由彰化銀行大同分行及合作金庫大同支庫出具證明，始符積極而恰當，且對於待證之事實確能證明外，別無他途。然而事隔二十年之久，彰化銀行大同分行及合作金庫大同支庫已將逾保存期限之傳票、帳證及報表予銷燬，致未能出具資金流程及支付價款之

證明。因此原告等無法提出資金流程及支付價款之證明，乃不可歸責於原告等之事由。按「當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證責任。」「法律上推定之事實無反證者，無庸舉證。」「法院得依已明瞭之事實，推定應證事實之真偽。」分別為民事訴訟法第二百七十七條、第二百八十一條及第二百八十二條所明定。又認定不利於被告之事實，須依積極證據，苟積極證據不足為不利於被告事實之認定，即應有利於被告之認定，經最高法院著有三十年上字第八一六號判例可資參照。本案系爭股票，原告何張〇雲既舉證用其特有財產收入所購，以彰化銀行大同分行及合作金庫大同支庫之支票支付，已善盡舉證之責任。按原告何張〇雲有所得，為各階段行政救濟機關所不否認，既有所得即有認購系爭股票之能力，而該期間原告何張〇雲無需負擔家用，且未購置其他財產之記錄而論，足證系爭股票係用其所得認購者。而被告機關主張系爭股票非屬原告何張〇雲之特有財產應併入被繼承人遺產總額課稅，自亦應就其主張之事實負舉證之責，乃僅一味指責原告等無法提出資金流程及付款證明，遽予臆測推斷，顯未盡調查之義務，亦違前揭舉證責任分配原則之規定。其次原告何張〇雲名下之南洋公司股票，經原告何張〇雲聲明為其特有財產，經被告機關認定六十二年以前部分為原告何張〇雲之特有財產而六十三年以後部分被告機關卻認定為聯合財產，兩者認定前後不一致，顯有未合。三、按人民因違反法律上義務而應受之行政罰，係屬對人民之制裁，原則上行為人應有可歸責之原因，故於法律無特別規定時，雖不以出於故意為必要，乃須以過失為責任要件，為司法院釋字第二七五號所解釋。即如行為人能舉證證明自己無過失時，不應受處罰。原告等已提示認股或購置系爭股票之證明文件，但不為被告機關採信，而彰化銀行大同分行及合作金庫大同支庫又無法出具證明，因此原告並無不為舉證過失責任，被告機關卻一味苛責原告等未能提示資金流程證明及付款證據，而併課遺產稅，並加處罰鍰，顯違上揭司法院解釋，一再訴願決定予以維持，實欠允當。四、依稅捐稽徵法第十一條之規定，憑證之保管期限為五年，如依同法第二十一條第一項第三款規定核課期限七年而言，憑證之保存期間為七年。而本案系爭股票之取得時間距今最短者有十四年，長者達二十年之久，早已逾憑證保存期限，連公營之行庫都已將逾保存期限之有關資料予銷燬，何況一般老百姓乎。原告等雖然未能保存當時支付股款之票據資料，但能提示當時其特有財產收支證據，已是

難能可貴。何況原告等未能提示購買股票資金之流程證明，係因各行庫已將逾保存期限之有關票據資料予銷燬所致，實無歸咎原告等之理。認定事實須憑證據，如未能發現相當證據，自不能以推測擬議為論斷，鈞院著有六十一年度判字第七十號、六十二年度判字第四〇二號判例可資遵循，亦有七十一年度判字第一九四號判決可資參照。本案系爭股票係原告何張〇雲利用其薪資收入及特有財產之孳息或處分特有財產之價款所取得者，原告等舉證歷歷，事證明確，而被告機關卻認非積極證據，然被告機關何嘗不是無積極證據證明系爭股票，非利用原告何張〇雲之薪資等之收入所取得者，故被告機關認為系爭股票係被繼承人何〇毅與其配偶（即原告）何張〇雲之聯合財產，顯然是以推斷擬議為論斷，有違上揭判例。五、系爭股票雖經被告機關認定為聯合財產，但究為原告之一何張〇雲之特有財產或聯合財產，乃為本案訴訟所應實體審究之對象，自應以本案訴訟確定實體認定之結果，始能認定原告等應否將其列入申報遺產稅之範圍，應非以被告機關之認定為準，自不發生逾期申報問題，應無遺產及贈與稅法第十條第一項但書之適用。然被告機關倒因為果，在本案訴訟未實體審認確定前，遽予核定為聯合財產，並認有逾期申報被查獲，按當時較高時價每股八十五元估價併入被繼承人何〇毅遺產課稅，致陷入循環論證之中，實不無侵犯司法審判權及剝奪原告憲法所賦予之訴訟權利。再者，「遺產稅之徵收，其遺產價值之計算，以被繼承人死亡時之時價為準，遺產及贈與稅法第十條第一項前段定有明文。對逾期申報遺產稅者，同項但書所為：如逾期申報日之時價，較死亡日之時價為高者，以較高者為準之規定，固以杜絕納稅義務人取巧觀望為立法理由，惟其以遺產漲價後之時價為遺產估價之標準，與同法第四十四條之處罰規定並列，易滋重複之疑慮，應從速檢討修正」，為司法院釋字第三一一號所明釋。本案系爭股票屬聯合財產為被告機關片面之詞，縱使要併入被繼承人何〇毅遺產課稅，其價值之計算，應以被繼承人何〇毅死亡之收盤價每股四六．九〇元為準，然而被告機關竟以較高之每股八十五元計算，實有違上開司法院之解釋。六、次查原告何張〇雲自六十三年至七十六年三月二十三日陸續賣出其名下南洋公司股票一、三二六、〇〇〇股，已超出現金增資市場承購股（九七六、三九八股）數，因此賣出股票中顯然包括六十二年以前取得者，及六十三年以後用其所得所認購者。所賣出之股票可從股票號碼查明取得時間，進而辨明是屬於特有財產或聯

合財產，惟被告機關未予詳查，即逕予認定賣出股票係特有財產，致留存者均屬聯合財產予併課遺產稅，實有欠公平。按南洋公司曾於七十年八月二十日奉證券管理委員會台證（70）上字第一五四七號函換發股票，若由於南洋公司換股票致無法辨明六十三年至七十六年三月二十三日賣出股票究竟屬於特有或聯合財產者，理應按特有財產及聯合財產總額之比例計算，始為合情合理，並符課稅公平之原則。七、被繼承人死亡前，依法令應納各項稅捐、罰鍰及罰金，應自遺產中扣除，為遺產及贈與稅法第十七條第七款所規定。按被繼承人何〇毅應納七十九年度綜合所得稅一〇、八八〇、七八三元，及其因逾期繳納而加計之利息（等於逾期繳納之罰金)一、一四二、〇六八元，共為一二、〇二二、八五一元應自遺產總額中扣除，惟被告機關僅准扣除本稅一一、四〇〇、九三一元，顯然有誤。又其補充理由略謂：一、關於系爭南洋公司股票係原告何張〇雲之特有財產，不應併入本件遺產總額課徵遺產稅部分：（一）查原告何張〇雲特有之系爭南洋公司股票，係其特有之財產，並已登記有案。是原告等本以系爭股票係其登記之特有財產，而非被繼承人之遺產，乃未申報將之列入何〇毅遺產總額內，揆之遺產及贈與稅法第十四條但書及同法第十六條第十一款規定，自無不合。（二）同法第十六條第十一款所定被繼承人配偶經辦理登記之特有財產，依修正前民法第一千零十六條規定，本為妻所有，不屬聯合財產，自無將之申報遺產之必要。此與同條一至十款所定原屬被繼承人財產，惟因損贈、紀念等原因不計入遺產總額之內者，性質顯有不同。因之原告何張〇雲以各該股票係自己特有之財產，乃未申報為被繼承人之遺產，自無違反遺贈稅申報之義務可言。此參之遺產及贈與稅法施行細則第七條僅就遺產及贈與稅法第十六條第一、二、三款不計入遺產總額之財產，須檢附主管機關核發之證明書申報而為規定，並未涉及第十一款之財產亦須申報；同施行細則第二十條所定申報遺產義務，所指不計入遺產總額之財產，亦係指有證明文件可資檢附者而言，然第十一款之原有或特有財產，則無主管機關核發證明書之制度可循，益足明瞭對於遺產及贈與稅法第十六條第十一款被繼承配偶之特有財產，應不在應為申報之範圍。（三）又財政部 62.12.21 台財稅第三九三八號函示「採夫妻聯合財產制者，以被繼承人配偶名義登記之財產，應否列入遺產課稅，應按下列原則核實認定（1）....」者，乃係指被告機關應如何核實認定是否為聯合財產而言，並無涉及應先申報遺產課

稅之問題。換言之，原告等以系爭股票為原告何張〇雲之特有財產，因未將之申報為被繼承人何〇毅之遺產之一事，被告機關如認系爭股票為聯合財產，其應予核實認定又為一事，兩者不容牽混或擴大上開財產部函釋。準此，被告機關縱然可對本件股票認定為聯合財產屬於應繼承遺產，然原告等不服，既已提起行政爭訟，自應以本件確定判決之意旨為準。如判決確認系爭股票並非應繼承遺產，原處分應予撤銷，即無所謂逾期申報核課遺產稅問題存在；倘判決確認系爭股票係屬聯合財產，乃屬遺產稅之納稅義務人應自判決確定日起六個月內補報遺產稅問題，亦無所謂逾期申報適用遺產及贈與稅法第十條但書及第四十四條規定處罰等問題。此參之財政部 79.02.01 台財稅第七八〇三四七六〇〇號函示「死亡後始判決為被繼承人所有土地應自判決確定日起六個月補報遺產稅」，以及財政部 73.10.22 台財稅第六一七三五號函示「夫妻財產制適法更正准以申請更正日為補報日期」之同一旨趣，應極明灼。是原處分之不當，亦至顯然。（四）又被告機關所認系爭南洋公司股票為聯合財產應併入遺產課稅，其如何認定，並未經實際查證，徒係以「將各自所分配盈餘之資本公債，及讓出股數依配股或讓出前特有財產與聯合財產股數佔總股數比例計算」而得者（請見再訴願決定書理由）。是其既屬推算而非實際查得，即無「查獲日」可言，自與財政部 67.07.27 台財稅字第三四九八一號函所指「查獲資料足以認定納稅義務人有漏報、短報遺產之日」之情形不符，應無該函所示「查獲日」之適用。從而被告機關將其「推算日」解為「查獲日」，並依其推測之遺產金額按遺產及贈與稅法第十條但書以較死亡日為高之股票價值課徵遺產稅，其屬違法侵害原告之權益，亦至明顯，自應請予據實重行核定。（五）又查原告何張〇雲以特有之南洋公司股票四、二九一、九〇七股係自己之特有財產，乃未列入遺產申報。被告機關雖未全部認定，但亦已認其中之一、八一〇、六八七股確為原告何張〇雲之特有財產，堪認原告何張〇雲未予申報，確有所本，顯無所謂取巧觀望延不將之申報遺產課稅之情形。（六）新修正之遺產及贈與稅法第十三條已將原條文中之「第十六條」四字刪除，修正後之全文為「遺產稅按被繼承人死亡時，依本法規定計算之遺產總額，減除第十七條規定之各項扣除額及第十八條規定之免稅額後之課稅遺產淨額，依左列規定稅率課徵之....」。是第十六條各款包括本件何張〇雲特有系爭特有財產股票，既非屬遺產總額，該第十三條新法且明定十六條各款

財產與遺產稅計算無關。足見被告機關將上開何張〇雲特有財產之股票列入何〇毅遺產總額而併為計徵遺產稅，顯屬於法有違。而原告之主張亦與新修正之上開法條精神正相吻合，請賜酌審。二、關於被繼承人何〇毅死亡前應納未納綜所稅之逾期加計利息，亦屬稅捐範圍，應一併自遺產總額中扣除部分：查被繼承人何〇毅應納七十九年綜合所得稅及其因逾期繳納而加計利息共為一二、〇二二、八五一元，依遺產及贈與稅法第十七條第七款規定，應自遺產總額中扣除。惟被告機關僅准扣除一一、四〇〇、九三一元，餘皆不准。第按上述加計之利息，係按稅捐稽徵法第四十八條之一第二項自動補報補繳應納稅捐之規定辦理者，依同法第四十九條規定，此一加計之利息，可准用本法有關稅捐之規定，自難謂非遺產及贈與稅法第十七條第七款所定「被繼承人死亡前，依法應納之各項稅捐」。何況該項利息，至少亦屬同法第十七條第八款所定被繼承人死亡前未償之債務，應自遺產總額中扣除。被告機關未予准許，亦顯然違法。訴願及再訴願決定，認原告之主張於法無據，予以駁回，均屬可議。綜上，原告等係以系爭南洋染整公司二、四八一、一二〇股股票，為何張〇雲之特有財產金額按遺產及贈與稅法第十條但書以較死亡日為高之股票價值課徵遺產稅，其屬違法侵害原告之權益，亦至明顯，自應請予據實重行核定。又查原告何張〇雲以特有之南洋公司股票四、二九一、九〇七股係自己之特有財產，乃未列入遺產申報。被告機關雖未全部認定，但亦已認其中之一、八一〇、六八七股確為原告何張〇雲之特有財產，堪認原告何張〇雲未予申報，確有所本，顯無所謂取巧觀望延不將之申報遺產課稅之情形。　新修正之遺產及贈與稅法第十三條已將原條文中之「第十六條」四字刪除，修正後之全文為「遺產稅按被繼承人死亡時，依本法規定計算之遺產總額，減除第十七條規定之各項扣除額及第十八條規定之免稅額後之課稅遺產淨額，依左列規定稅率課徵之....」。是第十六條各款包括本件何張〇雲特有系爭特有財產股票，既非屬遺產總額，該第十三條新法且明定十六條各款財產與遺產稅計算無關。足見被告機關將上開何張〇雲特有財產之股票列入何〇毅遺產總額而併為計徵遺產稅，顯屬於法有違。而原告之主張亦與新修正之上開法條精神正相吻合，請賜酌審。二、關於被繼承人何〇毅死亡前應納未納綜所稅之逾期加計利息，亦屬稅捐範圍，應一併自遺產總額中扣除部分：查被繼承人何〇毅應納七十九年綜合所得稅及其因逾期繳納而加計利息共為一二、〇二二、八五一

元，依遺產及贈與稅法第十七條第七款規定，應自遺產總額中扣除。惟被告機關僅准扣除一一、四〇〇、九三一元，餘皆不准。第按上述加計之利息，係按稅捐稽徵法第四十八條之一第二項自動補報補繳應納稅捐之規定辦理者，依同法第四十九條規定，此一加計之利息，可准用本法有關稅捐之規定，自難謂非遺產及贈與稅法第十七條第七款所定「被繼承人死亡前，依法應納之各項稅捐」。何況該項利息，至少亦屬同法第十七條第八款所定被繼承人死亡前未償之債務，應自遺產總額中扣除。被告機關未予准許，亦顯然違法。訴願及再訴願決定，認原告之主張於法無據，予以駁回，均屬可議。綜上，原告等係以系爭南洋染整公司二、四八一、一二〇股股票，為何張〇雲之特有財產，乃未申報為被繼承人何〇毅之遺產，遺產及贈與稅法第十六條第十一款亦規定此一特有財產不包括遺產總額內，現行法又無申報非遺產之規定，依據憲法，人民之財產權應受保障，人民依法始有納稅之義務（請見憲法第八條、第十九條）。因之原告未將上開股票併同申報遺產稅，自不構成逾期申報、短報、漏報等問題，尤無任何故意或過失責任而應受行政罰之可言。雖然被告機關就上開股票究為特有財產或聯合財產可以認定，然依法仍須詳加調查確據，並以實際查得者之數額為準，非可任意臆測推定。如屬臆測推算，而非實際查獲之數額，即無所謂「查獲」或「查獲日」可言，自不能以所謂「查獲日」較高之價格核算遺產稅。更難以其推測之數額送罰。究其實，本件被告機關推算之聯合財產股股數及價額，原告等不服既循訴願、再訴願及提起行政訴訟爭訟中，基於憲法第十六條所定人民有訴願及訴訟之權，尤應俟判決確定系爭股票究為特有財產股或聯合財產股，以及如為聯合財產股其確實之股數若干，然後再憑判決結果，撤銷原處分或依實際查證之確實股數，按自動補報案件處理繳納遺產稅，方屬正辦。否則如照被告機關之處理方式，未經判決確定，即先行認定系爭股數為聯合財產股，並先行認定原告有逾期申報或短報、漏報情事，按其查獲時較高八十五元一股之價格計算（將來亦勢必按遺贈稅法第四十四條規定依此數額處罰）；豈非先入為主，身兼司法審判權，可以予取予求〕且如照被告機關之見解，特有財產在未經確認前，人民仍須先行申報非遺產，否則即屬逾期，不特於法無據，其結果亦必致人民無從訴願及行政訴訟，又豈非侵害人民憲法所保障之訴願及訴訟權〕當知定無是理。被告機關依法行政，亦應無違法侵害人民權益之職權。尤有言者，假定如照被告機關

認定之二、四八一、一二〇股為聯合財產股，每股以死亡時之四十六．九元計算，遺產金額亦高達一一六、三六四、五二〇元，以現行百分之六十稅率計算，亦可課徵到遺產稅六九、八一八、七一二元，為數仍屬甚鉅。無如被告機關仍意猶未足，不惜先入為主，並擴大曲解法意，竟以其推算不確實之股數及以推算日（並非查獲日）較死亡日為高之價格每股八十五元計算遺產金額課徵遺產稅，且圖以此數額適用遺贈稅法第四十四條之規定處罰，造成該項二、四八一、一二〇股股票全部充公之後尚有不足之窘境，實未免矯枉過正，違法違情，置人民法益於不顧，實難令人心服。鈞院鑒核，准依行政訴訟法第十九條之規定予言詞辯論，並依法判決將原處分撤銷或另為適當之判決等語。

被告答辯意旨略謂：一、南染公司股票二、四八一、一二〇股部分：（一）按遺產及贈與財產價值之計算，以被繼承人死亡時或贈與人贈與時之時價為準；....但逾期申報、漏報、短報、或隱匿不報者，如逾期申報日或查獲日之時價較死亡日或贈與日之時價為高者，以較高者為準，為行為時遺產及贈與稅法第十條第一項所規定。又結婚時屬於夫妻之財產，及婚姻關係存續中夫妻所取得之財產，為其聯合財產。聯合財產中，夫之原有財產及不屬於妻之原有財產之部分，為夫所有，為七十四年六月三日修正前民法第一千零十六條前段及第一千零十七條第二項所明定。是於七十四年六月五日民法親屬編修正生效前，夫妻採聯合財產制者，以妻名義登記之股票，如非屬妻之特有財產或原有財產，仍為夫所有，並經財政部七十六年十月六日台財稅字第七六〇〇五八四三二號函釋有案。（二）初查以被繼承人之配偶何張〇雲至被繼承人死亡日止，持有南洋公司股票四、二九一、八〇七股，其中六十二年至七十四年間取得部分，依修正前之民法規定認定為聯合財產，應屬夫（即被繼承人）所有，經將各次所分配盈餘、資本公積及讓出股數依配股或讓出前特有財產與聯合財產股數佔總股數比例計算，原告何張〇雲特有財產部分為一、八一〇．六八七股，聯合財產部分二、四八一、一二〇股，乃按查獲日較高之每股收盤價八五元（死亡日收盤價四六．九元）就聯合財產屬被繼承人所有之二、四八一、一二〇股核算遺產金額為二一〇、八九五、二〇〇元。（三）本件原告等以原告何張〇雲持有之南染公司股票中九七六、三九八股係利用特有財產之收入（薪資、股利及出售股票所得）於六十三年至六十九年間以現金增資或在市場上承購而取得，一、五〇四、七二二股係資本公積及盈餘轉增

資配股，均屬何張〇雲特有財產，應免計入被繼承人之遺產課稅。惟認定事實，應憑證據，所謂證據自以積極而恰當且對待證事實確能證明者，始足當之，自非僅憑消極之迂迴證明可以推定待證事實之真偽。本件原告等雖提示被繼承人六十年、六十一年及六十二年度綜合所得稅核定通知書、結算申報書、扣繳憑單及彰化商業銀行大同分行、臺灣省合作金庫大同支庫、交通銀行等復函影本供核，惟該等資料僅能證明原告何張〇雲有所得，尚無法以之證明系爭股票係由該所得所購置，原告等無法提示購置系爭股票資金流程及支付價款之確切證明文件，自無從認定系爭股票為何張〇雲之特有財產。原告等並以系爭股票價款係原告何張〇雲開立銀行支票支付，距今已有十三年以上，銀行已將傳票銷燬，非原告等無法提示認股或購置系爭股票之資金流程及支付價款之證據，惟銀行傳票憑證不存在，尚非可證明所稱原告何張〇雲以自有資金購買系爭股票之說詞為真。原告等對於繼承事實發生時，原告何張〇雲持有南染公司股票之特有財產股數暨聯合財產股數各為若干，及歷年出讓股票中屬特有財產暨聯合財產股數為何，均未提示具體積極之事證，則本局以原告等無法提示購置系爭股票資金流程及支付價款之確切證明文件，無從證明系爭股票確為被繼承人配偶之特有財產，乃認定為聯合財產（即屬被繼承人何〇毅之遺產），復因原告未將系爭股票併入被繼承人遺產申報，乃按查獲日每股收盤價八十五元核定，尚無不合。二、死亡前應納稅捐部分：（一）按被繼承人死亡前，依法應納之各項稅捐、罰鍰及罰金，應自遺產總額中扣除，免徵遺產稅，為行為時遺產及贈與稅法第十七條第一項第七款所明定。被繼承人於年度中死亡，其配偶依所得稅法第七十一條之一規定，就其本身所得（特有財產）與被繼承人之所得合併報繳綜合所得稅後，於依遺產及贈與稅法第十七條第一項第七款規定計算應扣除之綜合所得稅時，其計算公式為：全年應納綜合所得稅（不包括延期申報利息）×被繼承人及其配偶所得總額－配偶特有財產所得／被繼承人及其配偶所得總額－被繼承人及其配偶所得已扣繳之稅款（配偶特有財產所得扣繳稅款除外）＝被繼承人死亡前應納未納之綜合所得稅，業經財政部七十三年一月三十日台財稅字第五〇七〇八號函釋有案。（二）原告等原申報被繼承人何〇毅死亡前應納稅捐一、五五三、八一九元，本局初查依被繼承人七十九年度綜合所得稅結算申報資料計算，准予扣除之應納稅捐為九六七、六七三元。原告等以被繼承人於申報七十九年度綜合所得稅

時，疏未將其生前取得之盈餘轉增資股票二三、三一七、四一〇元計入，現已補繳綜合所得稅九、三二六、九六四元連同利息一、一四二、〇六八元，計一〇、四六九、〇三二元，請自遺產總額中扣除云云，申經復查結果，以被繼承人及其配偶全年應納稅額一四、二九二、五四七元，被繼承人及其配偶所得總額三九、一七六、一八五元，配偶特有財產四、六一八、三二四元，被繼承人及其配偶所得已扣繳稅款分別為一、二〇五、〇九五元及六六九、五〇六元，依前開函釋重新核算被繼承人死亡前應納之綜合所得稅為一一、四〇〇、九三一元，與原核定九六七、六七三元之差額一〇、四三三、二五八元已准予追認。原告等仍不甘服，訴稱被繼承人死亡前應納稅捐一〇、八八〇、七八三元，及其利息一、一四二、〇六八元，本局僅准扣除一一、四〇〇、九三一元，顯有違誤，並稱自動補報加計之利息，應准自遺產總額中扣除一節依首揭函釋規定該利息不得扣除，是所稱於法無據，所訴核無足採。綜上論述：原處分及所為復查、訴願、再訴願決定並無違誤，請准判決駁回原告之訴等語。

理 由

本案就起訴意旨分二部分論述如下：一、南洋公司股票部分：南洋公司股票二、四八一、一二〇股部分：按遺產及贈與財產價值之計算，以被繼承人死亡時或贈與人贈與時之時價為準；....但逾期申報、漏報、短報、或隱匿不報者，如逾期申報日或查獲日之時價較死亡日或贈與日之時價為高者，以較高者為準，為行為時遺產及贈與稅法第十條第一項所規定。又結婚時屬於夫妻之財產，及婚姻關係存續中，夫妻所取得之財產，為其聯合財產。聯合財產中，夫之原有財產及不屬於妻之原有財產之部分，為夫所有，為七十四年六月三日修正前民法第一千零十六條前段及第一千零十七條第二項所明定。是於七十四年六月五日民法親屬編修正生效前，夫妻採聯合財產制者，以妻名義登記之股票，如非屬妻之特有財產或原有財產，仍為夫所有。本件被告機關初查以原告等之被繼承人之配偶即原告何張〇雲至被繼承人死亡日止，持有南洋公司股票四、二九一、八〇七股，其中六十二年至七十四年間取得部分，依修正前之民法規定認定為聯合財產，應屬夫（即被繼承人）所有，經將各次所分配盈餘、資本公積及讓出股數依配股或讓出前特有財產與聯合財產股數佔總股數比例計算，原告何張〇雲特有財產部分為一、八一〇、六八七股，聯合財產部分二、四八一、一二〇股，乃按查獲日較高之每股收盤價八五

元（死亡日收盤價四六．九元）就聯合財產屬被繼承人所有之二、四八一、一二〇股核算遺產金額為二一〇、八九五、二〇〇元。原告等申請復查，未准變更，揆諸首揭規定，洵無違誤，訴願及再訴願決定遞予維持，亦無不合。原告雖主張：本件被繼承人之配偶即原告何張〇雲持有之系爭股票，一部分係以薪資、特有財產股利、及出售特有財產股票所得價款，於六十三年至六十九年間，以現金增資或在市場購得，其餘部分則為特有財產之孳息，即資本公積及盈餘轉增資配股取得，且登記有案，依修正前民法第一千零十六條及遺產及贈與稅法第十六條第十一款之規定，為其特有財產，即無申報為遺產之義務。而系爭股票之取得，其價款係開立彰化商業銀行大同分行及合作金庫大同支庫支付，因各該行庫將逾期之傳票帳證及報表銷燬，為不可歸責於原告何張〇雲之事由，非原告等無法提出資金流程及支付價款之證明。且依稅捐稽徵法第十一條第一項第三款之規定，憑證保存期限為五年及七年，系爭股票之取得已逾十多年，自無歸咎原告之理。原告已盡舉證責任，且無過失，依司法院釋字第二七五號解釋，系爭股票不應列為遺產核課遺產稅。又原告何張〇雲有所得，即有認購系爭股票之能力，該期間原告何張〇雲無需負擔家用，且未購置其他財產，依民事訴訟法第二百七十七條、第二百八十一條及第二百八十二條之規定，可以推認系爭股票為其購得。被告機關認非原告何張〇雲之特有財產，自應負舉證責任。系爭股票於本件行政救濟確定前，究為聯合財產或為原告何張〇雲之特有財產尚屬不明，不生逾期申報遺產問題。倘依判決結果證係聯合財產，亦僅依財政部　21 財稅第七八〇三四七六〇〇號函示，於判決確定之日起六個月內補報遺產而已。被告機關依片面之詞，認系爭股票為聯合財產，並依遺產及贈與稅法第十條第一項之規定，以較高之時價計算股票價值計入遺產，亦與司法院釋字第三一一號解釋意旨有違。況原告何張〇雲聲明其持有之南洋公司全數股票為其特有財產。被告機關認定六十二年以前部分為特有財產，六十三年以後部分係聯合財產，其認定前後不一致。且原告何張〇雲自六十三年至七十六年三月二十三日出售之南洋公司股票超出現金增資及市場承購股數，因此賣出之股票中，包括六十二年以前取得者，及六十三年以後用其所得認購者，可由股票號碼查明其取得時間，進而辨明其為特有財產或聯合財產。被告機關就此未予詳查，按其比例計算，顯不符課稅公平原則等語。惟查行為時遺產及贈與稅法第十六條第十一款規定

不計入遺產總額之財產，須為被繼承人之配偶或子女經登記之原有財產及特有財產為限，觀之該條規定自明。系爭股票雖經登記為原告名義，然依修正前民法第一千零十六條前段及第一千零十七條第二項之規定，為原告之夫即被繼承人所有，已如前述。則非前開規定不計入遺產總額之特有財產，堪以認定。原告謂已登記為其名義之系爭股票即為其特有財產，無申報義務云云，顯非可採。次查稅捐稽徵機關或財政部賦稅署指定之調查員，為調查課稅資料，得向有關機關、團體或個人進行調查，要求提示有關文件....被調查者不得拒絕，為稅捐稽徵法第三十條第一項所明定。依此規定，納稅義務人於稅捐核課期間自有備妥相關稅捐之帳簿、憑證等文件供調查之義務。而系爭股票既經原告等主張為何張〇雲以薪資、特有財產股利及出售特有財產股票所得價款購得。毋論原告所訴稅法規定之憑證保存期限為五年，或來往銀行因逾保存期限將傳票銷燬是否屬實。原告等仍有提示購置系爭股票之資金流程及支付價款之確實文件以供稅捐稽徵單位查證之義務。乃原告等違反前開法律規定應盡之義務未提供上述文件以供查核，自難謂無過失。其援引司法院釋字第二七五號解釋冀求免責，即非可取。再查，遺產及贈與財產價值之計算，以被繼承人死亡或贈與人贈與時之時價為準，....但逾期申報、漏報、短報、或隱匿不報者，如逾期申報日或查獲日之時價較死亡日或贈與日之時價為高者，以較高者為準，遺產及贈與稅法第十條第一項定有明文。本件原告等於申報被繼承人遺產時，未將系爭股票列入，經被告機關查獲，乃按查獲日每股收盤價核定其時價，依法並無不合。原告等雖謂系爭股票於本件行政救濟確定前，究為被繼承人遺產或原告何張〇雲特有財產，尚屬不明，不生逾期申報問題，被告機關依前開但書之規定認定以查獲日之時價為系爭股票之時價，有違該規定及司法院釋字第三一一號解釋云云。惟司法院上開解釋認為前開法律之規定易滋重複處罰之疑慮，應從速檢討修正，並未宣告其為違憲。被告機關於該規定修正前予以適用，難認有何不當。又稅捐之應否課徵，有無逃漏，及其數額如何，均為稅捐稽徵機關職權認定之範圍，苟其認定與法律之規定無違，即無以行政爭訟變更之餘地。是以本件被告機關以原告等於申報被繼承人遺產時將系爭股票予以列入，乃按查獲日每股收盤價核定其時價，並無違誤。至於原告等所訴可由股票號碼中查明其取得時間，以辨明其為特有財產或聯合財產乙節，此項有利於原告之事實，應由原告等負舉證之責。原告等自始未將系爭股

票之資金流程及支付價款之確實文件提出，而泛稱由股票號碼可以查知其為聯合財產或特有財產，要非可採。原告等此部分之起訴意旨非有理由，應予駁回。

二、被繼承人死亡前應納稅捐部分：按被繼承人死亡前，依法應納之各項稅捐、罰鍰及罰金，應自遺產總額中扣除，免徵遺產稅，為行為時遺產稅及贈與稅法第十七條第一項第七款所規定。被繼承人於年度中死亡，其配偶依所得稅法第七十一條之規定，就其本身所得（特有財產）與被繼承人之所得合併繳綜合所得稅後，於依遺產及贈與稅法第十七條第一項第七款規定計算應扣除之綜合所得稅時，其計算公式為：全年應納綜合所得稅（不包括延期申報利息）×〔（被繼承人及其配偶所得總額－配偶特有財產所得）＼被繼承人及其配偶所得總額〕－被繼承人及其配偶所得已扣繳之稅款（配偶特有財產所得扣繳稅款除外）＝被繼承人死亡前應納未納之綜合所得稅，業經財政部七十三年一月三十日台財稅字第五〇七〇八號函釋有案。本部分原告等原申報被繼承人何〇毅死亡前應納稅捐一、五五三、八一九元，被告機關初查依被繼承人七十九年度綜合所得稅結算申報資料計算，准予扣除之應納稅捐為九六七、六七三元。原告等以被繼承人於申報七十九年度綜合所得稅時，疏未將其生前取得之盈餘轉增資股票二三、三一七、四一〇元計入，現已補繳綜合所得稅九、三二六、九六四元連同利息一、一四二、〇六八元，計一〇、四六九、〇三二元，請自遺產總額中扣除云云，申經復查結果，以被繼承及其配偶全年應納稅額一四、二九二、五四日元，被繼承人及其配偶所得總額三九、一七六、一八五元，配偶特有財產四、六一八、三二四元，被繼承人及其配偶所得已扣繳稅款分別為一、二〇五、〇九五元及六六九、五〇六元，依前開函釋重新核算被繼承人死亡前應納之綜合所得稅為一一、四〇〇、九三一元，與原核定九六七、六七三元之差額一〇、四三三、二五八元准予追認。揆諸上開規定並無違誤，訴願及再訴願決定遞予維持，亦無不合。原告雖主張：本件被繼承人應納七十九年度綜合所得稅，及逾期繳納之利息，其中加計利息部分係按稅捐稽徵法第四十八條之一第二項自動補繳應納稅捐之規定辦理者，依同法第四十九條規定，可準用本法有關稅捐之規定，應認係遺產及贈與稅法第十七條第七款規定，被繼承人死亡前，依法應納之稅捐，或依同條第八款規定，係被繼承人死亡前未償之債務，應自遺產總額中扣除等語。惟查遺產及贈與稅法第十七條第七款規定自遺產中扣

除，免徵遺產稅者，唯限於稅捐、罰鍰及罰金，而利息不包括在內，觀之條文規定殊明。雖稅捐稽徵法第四十八條之一第二項規定之加計利息，依同法第四十九條規定，準用該法有關稅捐之規定，然前開遺產及贈與稅法之規定已將利息排除在外，自不得請求將系爭利息自遺產中扣除。原告請求自遺產中扣除，自屬無據。又稅捐稽徵法第四十八條之一第二項規定之加計利息，係因補繳稅款始發生之債務，本件原告等於被繼承人死亡後，始為被繼承人補繳稅款，其因此補繳稅款始而發生之債務，並非被繼承人生前之債務。原告等請求依遺產及贈與稅法第十七條第八款之規定，自遺產中扣除，亦乏依據。原告等此部分之起訴意旨難認有理由，應予駁回。

據上論結，本件原告之訴為無理由。爰依行政訴訟法第二十六條後段，判決如主文。

中 華 民 國 八十四 年 八 月 三十一 日

（本聲請書其餘附件略）