



# 分割共有物事件之審理流程及實務爭議

■ 第 59 期學習司法官彰化學習組

## 目 次

壹、前言	二、履勘時應注意之事項
貳、土地登記制度的沿革與土地謄本的類別	三、履勘後審理程序之進行
一、土地登記制度的沿革：	伍、實務爭議討論
二、土地登記謄本的類別	一、經套繪管制農地分割問題
參、收案審查及擬定審理計畫	二、未辦保存建物及附屬物分割問題
一、當事人適格之審查	三、使用分區、使用地類別不同之土地合併分割之爭議
二、有關共有土地之調查	四、變賣分割時，他共有人優先承買權之爭議
三、有關分割共有物訴訟之卷證資料編整	陸、心得與結論
肆、履勘及審理程序	柒、參考文獻
一、履勘前之準備	

## 壹、前言

彰化縣昔為農業大縣，於西元 1970 年代，政府政策從農轉工，開啟工廠與農地不分區的先端。又因農工混雜、親屬群居，造就了許多土地維持共有狀態的機會，而各共有人若有獨立使用的需求而欲分割時，共有人若無法依

協議分割，得依民法第 824 條第 2 項請求法院為裁判分割。基於以上因素，彰化縣內民事案件類型以分割共有物事件為大宗，如遇地籍重測，更會於短期內接觸多件確認界址之訴，故彰化地區的學習環境實富有濃厚地方特色，可供學習司法官參考、請益。

綜上所述，既然分割共有物事件



佔彰化民事案型中的極大比例，則學員們便將在學習期間接觸到共有物分割的經驗，諸如從問題起源、土地登記沿革、收案、閱卷、形式審查、履勘注意事項、與地政機關之互動及實體審理等，歸納整理如後。

## 貳、土地登記制度的沿革 與土地謄本的類別

在民事庭的學習中，因為彰化地區有許多不動產相關的爭訟案件，所以也學習及整理了許多關於判讀不動產資料的知識，以下就臺灣土地登記的沿革及土地登記謄本的類別做初步的整理：

### 一、土地登記制度的沿革：

#### （一）日據時期：

從 1895 年至 1905 年 6 月 30 日適用於臺灣之「第一階段」，此期間係採意思主義。於此階段，日本政府為增加稅收，於 1898 年（明治 31 年）7 月以台灣總督律令第 13 號公布「台灣地籍規則」及「台灣土地調查規則」，並成立台灣臨時土地調查局，開始實施土地調查，至 1904 年（明治 37 年）土地調查事業完成，根據土地調查結果設置土地台帳及地籍圖等圖簿，以便徵收土地稅賦，再於 1905 年（明治 38 年）公佈台灣土地登記規則實施土地登記，至此臺灣土地登記制度開始萌芽，此為「第一階段」。

次自 1905 年 7 月 1 日至 1922 年為「第二階段」，在此階段臺灣土地登記規則規定了登錄於台帳之土地，其業主權（相當於所有權）、典權、胎權（相當於抵押權）、贖耕權（以耕作、畜牧與其他農業為目的之土地之租借）之變動，非經登記不生效力。有意申請登記者，應提出土地台帳謄本向管轄之轄內出張所（即法院）申辦，經調查確認登記事實後登錄於日據時期土地登記簿。反之，若未登錄於土地台帳之土地或關於建築物之權利、前述四種以外之權利及因繼承或遺囑所生之物權變動，則無須登記即可生效。

末到日本治台 20 年後之 1923 年至 1945 年 10 月 24 日台灣光復前之「第三階段」，於此階段日本民法及不動產登記法全面施行於台灣，採契據登記制。於全面施行後，因制度上改採以人民自動申請為原則，然因土地權利與其客觀之土地標示，本屬地籍整理之範疇，惟在地籍整理上，因其所依據之法律及辦理機關不同，地籍測量及土地分割、合併複丈，或地目變更勘查核定，與土地台帳異動訂正管理，由稅務機關掌理，而登記則由登記機關掌理，形成地籍測量、土地標示變更有關土地台帳訂正異動管理與土地登記二元化之土地制度，形成無相關職權可逕自辦理變更登記之濫觴。又因辦理登記之手續繁複、費時，導致許多民眾徒感不便，而

降低申請登記之誘因，因此土地登記業務日漸衰落，土地登記簿與土地台帳有關土地標示及權利所載之實際內容亦日漸脫節，影響地籍管理甚鉅，是為此階段之缺憾。

## (二) 光復後時期：

1. 1945 年 10 月 25 日台灣光復，土地登記自同日起，依照國民政府制定之民法、土地法等法律施行。再於 1946 年至 1948 年發布之「臺灣地籍釐整辦法」、「臺灣省土地權利憑證及換發權利書狀辦法」及「各縣市辦理土地登記有關建築改良物補充要點」，此時相關之土地登記須由土地關係人繳驗憑證申報書等資料後，由機關接收申請書及原權利權狀憑證文件進行審查後公告之，最後在登記在土地總登記簿及共有人名簿並換發權利書狀。至建物權利方面，則需填載建築改良物情形填報表並為建物登記舊簿，上開土地總登記簿、共有人名簿及建物登記舊簿即為俗稱之「舊簿」。
2. 迨至 1973 年臺灣省政府號令重新編造土地及建物登記簿後方為「新簿」，然於 1998 年之前上開新、舊簿均為人工登記簿，一直到了 1998 年後地籍資料方才上線，轉變為較易判讀之電腦化版本。

## 二、土地登記謄本的類別

依照土地登記規則第 24 條之 1 第 1 項規定，土地登記及地價資

料分類如下：「一、第一類：顯示登記名義人全部登記資料。二、第二類：隱匿登記名義人之出生日期、部分姓名、部分統一編號、債務人及債務額比例、設定義務人及其他依法令規定需隱匿之資料。但限制登記、非自然人之姓名及統一編號，不在此限。三、第三類：隱匿登記名義人之統一編號、出生日期之資料。」

又在土地登記規則第 24 條之 1 修正後，自 2015 年 2 月 2 日起，任何人皆能申請的第二類土地登記謄本，將不公開所有權人的完整姓名資料，並另新增利害關係人申請的第三類土地登記謄本，分級保護個人資料。又第三類謄本，係為提供利害關係人申請，以避免影響民眾處理不動產事務。另提供本人申請的第一類土地登記謄本，則仍維持揭露完整登記名義人的登記資料，並沒有改變，登記名義人如有需求可向登記機關申請隱匿部分住址資料。

簡言之，第一類謄本，登記名義人或其代理人得申請。顯示登記名義人全部登記資料；第二類謄本：任何人均得申請。並隱匿登記名義人之出生日期、部分姓名、部分統一編號、債務人及債務額比例、設定義務人及其他依法令規定需隱匿之資料。但限制登記、非自然人之姓名及統一編號，不隱匿；第三類謄本：利害關係人得申請，隱匿登記名義人之統一編號、出生日期之資

料。茲將各類謄本所顯示內容之比較表圖示如下<sup>1</sup>：

## 參、收案審查及擬定審理計畫

分割共有物之訴係彰化地區最為大宗之民事事件類型，且在訴請分割之前，共有之土地亦可能已經過數代之繼承，造成共有人之人數眾多，此時擬定適當之審理計畫即為法官重要任務之一。

### 一、當事人適格之審查

(一) 命原告提出最新之土地登記第一類謄本、全體共有人之戶籍謄本：分割共有物之訴為固有必要共同訴訟，全體土地共有人均應為訴訟之當事

人。然原告起訴時，通常僅會提出土地登記第二類謄本，而其上載之共有人姓名又遭遮掩，是於收案時經常發生有人為何人尚不明確之情形。為避免將來產生書狀有無合法送達之疑義，以及減少法院郵資成本之浪費，於訂定開庭期日之前，應先命原告提出最新之土地登記第一類謄本、歷年異動索引（含重測前、後之異動索引）、舊式手謄登記簿謄本及地籍圖謄本（並註明均應揭露登記名義人之個人資料，切勿自行註文字或記號）、全體共有人之戶籍謄本（並註明記事欄勿省略），以確認原告所列之被告是否均具當事人適格，有無漏載共有人等。且如另有應通知之受告知人時，亦應一併提出其戶籍謄本（如為自

謄本類型	申請資格	顯示內容				
		姓名	出生日期	統一編號	住址	債務人及債務額比例、設定義務人
第1類	登記名義人或其他依法令得申請者	✓	✓	✓	✓	✓
第2類	任何人	(自然人) △ (陳**)	✗	△ (A123****9)	✓ (登記名義人可請求部分隱匿)	✗
		(非自然人) ✓	(無資料)	✓	✓ (管理人及非自然人不得申請部分隱匿)	
第3類	登記名義人、利害關係人	✓	✗	✗	✓	✓

<sup>1</sup> 參考臺北市政府地政局網頁 (<https://land.gov.taipei/cp.aspx?n=A0439A6FCE44FADA>)。



然人)或最新公司登記資料(如為法人)。此外,如共有人中有死亡者,應命原告提出該死亡共有人之除戶謄本、全體繼承人之戶籍謄本及繼承系統表,並向其戶籍所在地法院家事法庭查詢繼承人有無拋棄繼承(含再轉繼承人)<sup>2</sup>。

## (二)當事人之繼承資格審查

因分割共有物之訴為固有必要共同訴訟,涉及當事人適格之審查,共有人必須一同起訴或被訴,如遇共有人死亡,而其繼承人未一同起訴或被訴時,法院所為分割共有物判決恐為無效判決,因此判定當事人是否為合法繼承人,也成為一重要課題。關於我國繼承之法律適用時序如下:1. 繼承開始在 1945 年 10 月 24 日以前(日據時期),應適用當時有效之臺灣習慣。2. 繼承開始在 1945 年 10 月 25 日以後至 1985 年 6 月 4 日止民法修正以前者,適用民法修正前民法繼承編有關之規定。3. 繼承開始在 1985 年 6 月 5 日以後者,則適用修正後民法繼承編及其施行法之規定。4. 繼承開始在 1997 年 9 月 27 日以後者,則適用修正後民法親屬編施行法第 6 條之 1 之規定。以下茲就日據時期適用繼承登記法令補充規定說明之:

按遺產繼承權之認定繼承開始於

日據時期者(1945 年 10 月 24 日以前),應依有關日據時期繼承習慣辦理。但依當時之習慣無合法繼承人時,光復後應依民法繼承編規定定其繼承人,且該所定之繼承人應以民法繼承編施行之日生存者為限<sup>3</sup>。臺灣於日據時期之繼承,分家產與私產二種,分別適用不同之繼承順序,所謂家產繼承係指被繼承人因戶主身份喪失戶主權所發生之繼承,所謂私產繼承則指被繼承人以非戶主(家屬)身分死亡者稱之<sup>4</sup>。

### 1. 家產繼承之順序

A. 法定之推定財產繼承人: 繼承開始時與被繼承人同一戶內之男性直系卑親屬,不分長幼、嫡庶、婚生或私生、自然血親或準血親,均得為財產繼承人,其應繼分應相同,又繼承人有數人時均分繼承。因收養而入他家者或因分戶及其他原因另創一家之男子,既非家屬自不得為法定之財產繼承人。惟寄留於他人戶內者仍有繼承權。但分戶不以分產或別居別炊為要件,其實質已分家並另立生計者,始喪失繼承權。親等不同者,應以親等近者為先,但代襲繼承則為例外。而代位繼承乃法定之推定財產繼承人於戶主繼

<sup>2</sup> 於 2014 年 6 月 30 日後向各地方法院聲請繼承之案件,可於司法院外網中查詢。

<sup>3</sup> 繼承登記法令補充規定第 1 點、第 13 點參照。

<sup>4</sup> 繼承登記法令補充規定第 2 點參照。

承開始前死亡或喪失繼承權時，由其同居一戶之男性直系血親卑親屬承襲其順位而為戶主繼承人之謂。

B. 指定之財產繼承人：無法定之推定財產繼承人時，被繼承人得於生前或以遺囑指定繼承人。依生前行為指定者，應依當時之戶口規則申報始生效力。其以遺囑指定者，應於遺囑生效後由遺囑執行人依上開戶口規則為指定之申報<sup>5</sup>。

C. 選定之財產繼承人：被繼承人死亡後無男性直系血親卑親屬亦未指定繼承人，得由親屬會議選定家產繼承人同時繼為戶主。被選定人之資格，未設任何限制，無論與被繼承人有無親族關係，或為男女，或為尊長，均得被選定為繼承人。經選定後，溯及於繼承開始時發生效力，惟被選定人得自由選擇予以承認或拋棄繼承。如被選定人予以承認，則應依戶口規則申請繼承登記<sup>6</sup>。

## 2. 私產之繼承順序：

A. 直系血親卑親屬：以親等近者為先，不分男女、嫡庶、婚生子、私生子或養子女，亦不問其於被繼承人死亡時是否同住一家，均得繼承

私產，其應繼分均相同。如被繼承人之直系卑親屬有於繼承開始前死亡或喪失繼承權者，無論被代位人之直系男卑親屬或直系女卑親屬均得為代位繼承。

B. 配偶：無直系血親卑親屬時，始由第2順位之生存配偶單獨繼承遺產。當時男子得娶妾，因此夫妻婚姻成立之結果，夫取得準配偶之法律地位，故夫得繼承妾遺產，但妾對於夫之遺產在習慣上無繼承權<sup>7</sup>。

C. 直系血親尊親屬：直系血親尊親屬親等不同者，以親等近者為先。同一親等有2人以上之共同繼承時，其應繼分為平均。

D. 戶主：無上述直系血親卑親屬、配偶、直系血親尊親屬時，由戶主繼承私產。繼承開始時如戶主尚未確定者，嗣後經選定或由於其他事由確定戶主時，該戶主仍得繼承家屬私產<sup>8</sup>。

## 二、有關共有土地之調查

如原告所提之土地登記謄本資料，上載該筆土地之使用分區、使用地類別為空白者，即應命原告提出該土地之都市計畫（或公共設施用地）土

<sup>5</sup> 繼承登記法令補充規定第3點參照。

<sup>6</sup> 同上註。

<sup>7</sup> 繼承登記法令補充規定第23點參照。

<sup>8</sup> 繼承登記法令補充規定第12點參照。

地使用分區證明書，以確認有無因法令規定致使該土地不能分割或有其他限制之情況（如辦理農地之共有物分割時，應注意：1. 農地不得細分小於 0.25 公頃。2. 共有耕地分割其分割後的筆數原則不得超過共有人數）。此外，因多數當事人均係以盡量維持該共有土地之使用現況而為分割方案之考量，以持續使用地上物或避免因分割而需拆屋還地，故為使法院得以初步了解該共有土地之現況，可命原告繪製該土地之現場簡圖，且簡圖內容應包括該土地之使用現況、鄰近道路狀況（如有無聯外道路、聯外道路名稱、寬度及位置）、附近街廓及商業活動狀況、該土地上有無建物（如有，應標示所有人或使用人、建物門牌、位置、構造、材質、建築年代等）、工作物或其他地上物存在、有無保留意願，以及有無保存登記等，且一併以圖說、照片及建物謄本等方式查報，並註明縱無前揭情況，亦應提出該土地之現況照片供本案參酌。又，除該共有土地本身之使用狀況外，亦可命原告以圖說方式指明與該共有土地毗鄰之土地所有人及使用狀況，並提供各該毗鄰土地之土地登記謄本、使用分區證明書等。

再者，如原告認為該共有土地有高低坡度之明顯落差，且於履勘時有需要聲請專業測量機關繪製等高線者，亦應命原告表明適當之鑑定機關，再由法

院審酌是否通知該測量機關會同地政事務所實施測量。

### 三、有關分割共有物訴訟之卷證資料編整

分割共有物事件可能涉及多筆土地或有共有人人數眾多之情形，而在歷經一段審理期間後，卷證資料即愈趨繁雜，倘併將送達回證、當事人資料等程序事項之資料與實體事項之資料置放於同一卷宗，則將導致卷宗內容紊亂，是可將卷證分別編排「送達證書卷」、「個人資料卷」等類，以利審理程序之進行，且於撰寫判決時，亦方便翻閱。

## 肆、履勘及審理程序

### 一、履勘前之準備

於上開審查作業完成後，即可訂定履勘期日，並通知原告預納測量費用，且至指定地點導引；被告部分則命其按時至共有土地之現場等候。此外，於履勘前，可先善用「門牌電子地圖查詢系統」、「地籍圖資網路便民服務系統」等網站，列印該筆共有土地坐落位置之地圖及航照圖，將有助於法院對現場情形之掌握，更可促進履勘之有效進行。

### 二、履勘時應注意之事項

履勘係法院偕同兩造當事人以及地政人員到場，就所欲分割之共有土地，具體指明其所在位置、使用狀況、

是否臨路等，因此法官與書記官在現場先確認到場人員，並與兩造解說履勘目的、確認分割方案及使用現況。如有地上物或建物時，首應確認其占用基地面積，一般來說，如建物或地上物方整，可以滴水線方式測量；如老舊殘破或呈現不規則狀，則以投影方式測量，較為妥適，法官並宜請地政人員將測量結果套繪於土地複丈成果圖上。除此之外，亦應確認建物或地上物所有人或使用人為何人等，並請地政人員一併標示於圖上，供將來作為何種分割方案較符合多數人利益及公益性考量之參考。惟倘當事人有表明該土地之地上物已無保留之必要時，亦應於履勘筆錄中詳載，以避免產生爭議。

### 三、履勘後審理程序之進行

待地政機關函覆該土地之土地複丈成果圖後，即可訂定審理期日並通知兩造當事人閱卷，命各自提出其分割方案。於開庭時，法院可就兩造所提之分割方案加以匯整，且以不超出3個分割方案為佳，方能使得訴訟程序之進行更為集中、有效率，並符合多數共有人之利益。嗣法院即可將分割方案函請地政機關繪製複丈成果圖，倘共有土地為農地或兩造所提之分割方案似有疑義時，亦可一併向地政機關詢問（如共有土地為農地，關於該農地可分割之筆數，即可一併函詢地政機關）。

又分割共有物事件，常見被告未

委任律師為訴訟代理人，於開庭時，被告通常僅稱反對原告所提之分割方案，但卻未具體表明應如何分割始為適當，因而導致庭期之浪費。從而，在原告以書狀提出分割方案後，訂定審理期日之前，亦可先將原告所提之分割方案函知全體被告，並請持反對意見之被告於一定期限內提出書狀到院，以具體表明其認為正當之分割方式，且同時敘明全體共有人各自應受分配之範圍及面積。此外，亦得記載：「如逾時始行提出，有礙訴訟之終結者，本院得依民事訴訟法第196條規定裁判。」，以要求當事人注意審理進度，及履行其促進訴訟之義務。

再者，倘當事人認採某一分割方案，將使分割後之土地價值有所落差，而有相互補償之必要時，亦應請兩造就該分割方案是否送鑑價，以及鑑價單位為何表示意見。

## 伍、實務爭議討論

### 一、經套繪管制農地分割問題

#### （一）案例：

某共有土地為特定農業區農牧用地，其上已建有農舍，故依農業用地興建農舍辦法應套繪管制，共有人為甲、乙，應有部分各 $\frac{1}{2}$ ，嗣因甲乙不合，甲訴請分割及乙應協同解除套繪管制。



## (二) 問題討論：

1. 已申請興建農舍之共有農業用地，於未經解除套繪管制前，共有人可否請求分割？如不准原物分割，可否變價後以價格補償共有人？說明如下：

### A. 應不准予共有物分割

按民法第 823 條第 1 項前段揭櫫各共有人，得隨時請求分割共有物，但法令另有規定者除外，有疑問的是，農業用地興建農舍辦法（下稱農舍辦法）第 12 條第 2 項所定「已申請興建農舍之農業用地，直轄市、縣（市）主管建築機關應於地籍套繪圖上，將已興建及未興建農舍之農業用地分別著色標示，未經解除套繪管制不得辦理分割。」是否為民法第 823 條第 1 項之「法令」限制？

查農舍辦法為內政部依農業發展條例（下稱農發條例）第 18 條第 5 項規定所訂定之行政命令，目的在避免農地細分，而農發條例立法目的是透過限制興建農舍，以及限制農業用地供興建農舍後之使用與處分，以達到該條例促進農地合理利用之目的，此觀農發條例第 18 條第 1 至 4 項自明。則農發條例第 18 條第 5 項所稱興建農舍之「其他應遵行事項」，其授權範圍，自應包含許可申請並興建農舍完畢後，規範限制

該農業用地或農舍之使用與處分（包含分割在內）等事項，準此，足認農舍辦法第 12 條第 2 項規定並未逾越母法之授權，自屬民法第 823 條第 1 項前段所稱之「法令」。從而，農舍辦法第 12 條第 2 項乃民法第 823 條第 1 項之分割限制規定。

本案例事實，系爭共有土地為已申請興建農舍之共有農業用地，於未經解除套繪管制前，其任一共有人不得請求分割，法院應依民法第 823 條第 1 項規定，駁回其分割之請求。至於內政部 103 年 4 月 29 日台內營字第 1030804511 號函所釋「已興建農舍之農業用地經法院判決共有物分割確定，申請人得檢附法院確定判決書，逕向地政機關申辦分割」，業經內政部以 105 年 4 月 27 日台內營字第 10508040906 號令停止適用。上開函文停止適用後，已興建農舍之農業用地，仍須依農業用地興建農舍辦法第 12 條第 2 項規定，未經申請解除套繪，不得辦理分割，亦不得再持確定判決向地政機關辦理分割登記<sup>9</sup>。

### B. 應不准予變價分割或價格補償

民法第 824 條第 2 項第 2 款之變價分割，係法院透過形成判決處分共有物，將共有物變賣後，以價金分配於共有人，該裁判分割方法，勢必造成農

<sup>9</sup> 最高行政法院 107 年度判字第 266 號判決意旨參照。

舍及其所坐落農業用地所有權分離之結果，顯與農業發展條例第 18 條第 4 項中段「農舍應與其坐落用地併同移轉」之規定有違，故內政部 105 年 4 月 27 日台內營第 10508049062 號函釋意旨，亦明示：「農業用地興建農舍辦法第 12 條第 2 項所稱已興建農舍農業用地之共有農業用地辦理分割之限制規定，亦包含法院判決變賣分割之情形在內」。

此外，共有之不動產，如依民法第 824 條第 2 項第 1 款但書、第 3 項規定，將原物分配於部分共有人，再以金錢補償未獲分配之共有人，此一價格補償分割方法，依同法第 824 條之 1 第 4 項規定，應受補償之共有人，就其補償金額，對於補償義務人所分得之不動產，有抵押權。足見價格補償之分割方法，非但與農業發展條例第 18 條第 4 項中段「農舍應與其坐落用地併同設定抵押權」之規定不符；且若獲分配取得共有物之共有人（補償義務人）資力不足，無法提出補償時，仍將造成共有不動產遭未獲分配之其他共有人（法定抵押權人）聲請拍賣，致農舍與農地所有權分離之結果。是以，農業用地興建農舍辦法第 12 條第 2 項關於已申請興建農舍之農業用地，未經解除套繪管制不得辦理分割之規定，不僅限制原物分割，變價分割及價格補償之分割方法，亦同在應受限制之列。

## 2. 可否訴請共有人協同原告辦理解除套繪管制？

原告之訴除合於訴訟成立要件外，尚須具備權利保護必要之訴權存在要件，始得請求法院為利己之本案判決。而原告提起之訴訟，就為訴訟標的之法律關係，應有請求法院判決之現實上必要性，即在法律上有受判決之現實利益，若與自己無利益，或依訴之內容不能直接解決其私法上權利之紛爭者，不能認為其訴有保護之必要。

農舍辦法第 12 條第 3 項明文已申請興建農舍領有使用執照之農業用地經套繪管制，不得解除，例外符合下列情形之一，才可申請解除套繪：1、農舍坐落之農業用地已變更為非農業用地。2、非屬農舍坐落之農業用地已變更為非農業用地。3、農舍用地面積與農業用地面積比例符合法令規定，經依變更使用執照程序申請解除套繪管制後，該農業用地面積仍達 0.25 公頃以上。

本案例甲請求協同辦理解除系爭土地之建築套繪管制，然該等土地上既有農舍之建物，且無上述可解除套繪之情形，縱依甲請求判令乙協同辦理，亦無可解除套繪管制，甲在法律上並無受有判決之現實利益，自不能認為其訴有權利保護之必要。

附帶一提，農舍辦法第 12 條可申請解除套繪之第 3 種情形，若農舍坐落該筆農業用地面積大於 0.25 公頃，且



二者面積比例符合法令規定，其餘超出規定比例部分之農業用地得免經其他土地所有權人之同意，逕依變更使用執照程序解除套繪管制<sup>10</sup>。於此情形下，法條明文「免經其他土地所有權人之同意」，即可依變更使用執照程序解除套繪管制，則無請求法院判決之現實上必要性，同樣欠缺權利保護必要。

## 二、未辦保存建物及附屬物分割問題

未辦保存登記建物實務上無法登記，而附屬物亦非獨立之物，則關於未辦保存登記建物及附屬物之分割請求事件，如何分割及後續登記？說明如下：

### （一）案例：

甲為 A 土地所有人，並於該土地上出資興建未辦保存登記之 B 屋（2 層樓）及於 2 樓加蓋晒衣間 C 房（以鐵柱支撐屋頂，屋頂及北東南三面以鐵皮圍成開放之棚架，南面並無大門，僅為得以暫避風雨之地上物）。嗣甲死亡，其遺產為前開 A 地、B 屋，其繼承人甲 1、甲 2、甲 3 向法院請求分割遺產。

### （二）問題討論

#### 1. 法院得否就 A 地、B 屋、C 房一併准予分割？

A. 否定說：分割共有物，性質上為處

分行為，依民法第 759 條規定，共有不動產之共有人中有人死亡時，於其繼承人未為繼承登記以前，不得分割共有物<sup>11</sup>。本件 B 屋、C 房為未辦保存登記建物，甲 1、甲 2、甲 3 既未經繼承登記，自不得為分割之處分行為，法院應駁回其 B 屋、C 房部分之分割請求，而僅就 A 地為裁判分割。

B. 肯定說：曾有判例意旨「自己建築之房屋，與依法律行為而取得者有別，縱使不經登記，亦不在民法第 758 條所謂非經登記不生效力之列」，於此情形，所有權人恆為原始起造（建築）之人，其雖得為繼承之標的，然繼承人因繼承所取得者，並非該不動產之「所有權」本身，而僅為該棟建物之「事實上之處分權」而已<sup>12</sup>，既稱「事實上處分權」，自非前揭列舉之不動產物權，即「事實上處分權」之本質，雖屬所有權權能之集合，得為讓與之標的，並具有財產權之性質，然其不能與「不動產物權」等同視之，既非「不動產物權」，自無民法第 759 條「應經登記，始得處分其『物權』」規定適用。再依民法第 831 條「本節（即

<sup>10</sup> 農舍辦法第 12 條第 4 項參照。

<sup>11</sup> 最高法院 69 年度台上字第 1012 號判決意旨參照。

<sup>12</sup> 最高法院 67 年度第 2 次民事庭庭長會議決議、69 年度台上字第 1204 號判決意旨參照。

民法物權編第四節共有)規定,於所有權以外之財產權,由數人共有或共同共有者準用之。」之規定,顯然「所有權」以外之其他財產權,包括所謂之「事實上處分權」,倘係由數人分別共有或共同共有者,當亦得成為法院裁判分割之客體。則B屋及C房既為甲之遺產,自應一併予以分割。準此,法院仍得就A地所有權、B屋及C房之事實上處分權分割為甲1、甲2及甲3分別共有。

C.此問題多數實務見解採肯定說,學員認為「事實上處分權」是因應未辦保存建物無法移轉登記而發展出來之概念,然仍為具有財產權性質且類似所有權之物,而為得讓與之標的,僅無法將之歸類為「不動產物權」爾,既仍具有財產價值之物,得為遺產範圍,自仍得為分割之客體。惟分割前土地部分須先辦理繼承登記,房屋部分則毋需辦理。

## 2. 法院可否僅就某部分遺產A地分割?

A.否定說:遺產分割既以消滅遺產共同共有關係為目的,故除被繼承人以遺囑禁止繼承人分割之遺產,及共同繼承人以契約約定禁止分割之遺產外,應以全部遺產整體為分割,

不能以遺產中之個個財產為分割之對象<sup>13</sup>。

B.否定說放寬:原則上,依民法第1164條所定之遺產分割,係以遺產為一體,整個的為分割,而非以遺產中個個財產之分割為對象,亦即遺產分割之目的在遺產共同共有關係全部之廢止,而非個個財產共同共有關係之消滅,故仍應一體分割。但如經過共同共有人全體的同意,可只分割一部份之遺產。

C.學員認為,基於遺產一體性之本質,以及訴訟紛爭解決一次性,仍應就全部遺產分割;惟兼衡當事人處分權主義精神,倘若經全體共有人同意僅就一部遺產進行分割,仍非不可,況且遺產範圍認定難免疏漏,倘若因有部分遺產疏未列入分割,而導致判決無效,對司法公信力無非是一種傷害及訴訟資源之浪費,故學員認同後說。

## 3. 法院得否僅就C房分割?

### A. 從物與附屬物之區別

所有人於原有建築物之外另行增建者,如增建部分與原有建築物無任何可資區別之標識存在,而與之作為一體使用者,因不具構造上及使用上之獨立性,自不得獨立為物權之客體,原有建築物所有權範圍因而擴張。倘增建部分

<sup>13</sup> 最高法院84年度台上字第2410號判決意旨參照。



於構造上及使用上已具獨立性，即為獨立之建築物，苟其常助原有建築物之效用，而交易上無特別習慣者，即屬「從物」。若增建部分已具構造上之獨立性，但未具使用上之獨立性而常助原有建築物之效用者，則為「附屬物」，其使用上既與原有建築物成為一體，其所有權應歸於消滅；被附屬之原有建築物所有權範圍因而擴張<sup>14</sup>。

換言之，所謂「附屬建物」，係指依附於原建築以助其效用而未具獨立性之次要建築而言，諸如依附於原建築而增建之建物，缺乏構造上及使用上之獨立性（如由內部相通之頂樓或廚廁），或僅具構造上之獨立性，而無使用上之獨立性，並常助原建築之效用（如由外部進出之廚廁）等是。此類附屬建物依民法第 811 條之規定，應由原建築所有人取得增建建物之所有權，原建築所有權範圍因而擴張<sup>15</sup>。

#### B. 法律事實涵攝

本件 C 房係搭建於 B 屋旁，與 B 屋共用 A 地，以鐵柱支撐屋頂，屋頂及北東南三面以鐵皮圍成開放之棚架，南面並無大門，僅為得以暫避風雨之地上物，作為晒衣間使用，延伸 B 屋管領範圍，尚難認具有獨立使用之經濟效用；而 C 房位於系爭建物旁，係

於 B 建物興建後旋即搭蓋，且可從增建之 C 房自由進出 B 屋，自具有輔助 B 建物通行、增加 B 建物利用範圍（置物、晒衣等），客觀上具恆久之功能性關聯，而屬 B 建物之附屬建物，B 建物之所有權範圍因而擴張，C 房則不得為單獨分割之客體。是就 B 屋及 C 房，倘依原物分割方式使之分歸由不同繼承人人取得所有，則其建物間顯將無從合併使用而發揮其最大之經濟效用，對於全體繼承人自非最有利之分割方法，是綜觀上開建物之構造及使用現況，主建物 B 屋及其增建物 C 房，在事實上既無法割裂使用而分配予各繼承人，自不宜單就 C 房以原物分配予 B 屋所有人以外之繼承人。附帶一提，分割方式依照民法第 824 條規定，裁判分割可以原物分割或是變價分割，未經保存登記之建物雖可以分割，但因無法作分割登記，所以實務上作法多以變價分割的方式來處理。

### 三、使用分區、使用地類別不同之土地合併分割之爭議

（一）按共有人相同之數不動產，除法令另有規定外，共有人得請求合併分割；共有人部分相同之相鄰數不動產，各該不動產均具應有部分之共有人，經各不動產應有

<sup>14</sup> 最高法院 88 年度台上字第 485 號判決意旨參照。

<sup>15</sup> 最高法院 100 年度台上字第 4 號判決意旨參照。

部分過半數共有人之同意，得適用前項規定，請求合併分割。但法院認合併分割為不適當者，仍分別分割之，民法第 824 條第 5 項及第 6 項定有明文。茲有疑義者，乃係不同使用分區或不同使用地類別之數宗土地，得否適用上開規定予以合併分割。

(二)按民法第 824 條第 5 項修正說明略以：「共有人相同之數筆土地常因不能合併分割，致分割方法採酌上甚為困難，且因而產生土地細分，有礙社會經濟之發展，爰增訂第 5 項，以資解決。但法令有不得合併分割之限制者，如土地使用分區不同，則不在此限」。又按土地因合併申請複丈者，應以同一地段、地界相連、使用性質相同之土地為限；第 224 條所稱之使用性質，於都市土地指使用分區，於非都市土地指使用分區及編定之使用地類別，地籍測量實施規則第 225 條之 1 亦有明文。是前開地籍測量實施規則之規定，似屬民法第 824 條第 5 項

所稱之「法令另有規定」<sup>16</sup>。

(三)惟有論者認為：2009 年 1 月 23 日增訂民法第 824 條第 5 項之積極意義乃在避免不動產尤其是土地的細分，以有助於社會經濟之發展，消極意義則可消弭數宗共有不動產可否合併分割之爭議及實務適用之困境。是各不動產共有人之應有部分是否相同、是否相鄰及地目是否相同，均非所問<sup>17</sup>。實務見解亦有認為地籍測量實施規則第 224 條第 1 項係針對土地因合併申請複丈者而設，與共有數不動產合併分割，應為二事<sup>18</sup>。地籍測量實施規則係內政部依土地法第 47 條規定之授權而制訂，所規範者乃有關地籍測量實施之作業方法等事項，上開第 224 條及第 225 之 1 條規定係就不同宗土地擬合併為一宗土地所設之限制，顯與數宗共有土地併同辦理共有物分割之情形有別<sup>19</sup>。所謂合併分割，僅為分割方法，非不同土地實際合併為一宗土地<sup>20</sup>。亦有將使用

<sup>16</sup> 內政部 100 年 3 月 15 日台內地字第 1000050800 號函意旨參照。

<sup>17</sup> 謝在全，《民法物權論（上）》，新學林，2007 年 6 月，修訂 4 版，581-582 頁。

<sup>18</sup> 最高法院 100 年度台聲字第 933 號裁定、臺灣彰化地方法院 104 年度訴字第 465 號判決意旨參照。

<sup>19</sup> 最高法院 103 年度台上字第 722 號判決意旨參照。

<sup>20</sup> 最高法院 105 年度台上字第 2100 號判決意旨參照。

分區分別為農業區、工業區、綠地之數筆土地合併分割之例<sup>21</sup>。因應前揭見解之遞嬗，內政部亦於 106 年 5 月 22 日以台內地字第 1060037758 號函表示：「數土地合併分割，但未併成一地號者，若合併分割後各共有土地分配於一共有人取得，他共有人不能按應有部分受分配，則以價金補償，應無不可。」<sup>22</sup>。

(四)此外，就不相鄰土地得否合併分割之問題，實務見解亦認為地籍測量實施規則第 224 條第 1 項規定僅屬「合併申請複丈」之行政規定，與民法第 824 條第 5 項合併分割無涉，進而容許合併分割<sup>23</sup>。

(五)小結：

實務上確有 2 筆土地為不同使用分區，分由 2 人共有，然分割時較適合將該 2 筆土地分由該 2 人單獨所有之情形。此際該 2 筆土地若無原物分配顯有困難之情事，裁判上即難以將該 2 筆土地分別裁判予 2 人單獨所有，足認有合併分割之必要性。而揆諸前開判決意旨，法院雖得准許原告請求合併分割之聲明，惟分割共有物事件判決確定後，尚涉後續民事執行問題，為避免嗣後當

事人另與地政機關發生爭議而另興行政爭訟，法官審理過程如發現有上開情形，即應先行去函詢問地政機關，以確認判決合併分割並無違反相關法規之疑慮。

#### 四、變賣分割時，他共有人優先承買權之爭議

優先承買權就是由法律規定優先於其他承買人而先買之權力。其中又可分債權效力、物權效力之優先承買權，而民法第 824 條第 7 項規定規定共有人之優先承買權，僅具債權效力。

##### (一)共有人之優先承買權效力為債權效力

於 2009 年增訂民法第 824 條第 7 項規定以前，共有人得否優先承買變價分割之共有物全部，屢見爭議，惟增訂民法第 824 條第 7 項之立法理由中表明：「共有物變價分割之裁判係賦予各共有人變賣共有物，分配價金之權利，故於變價分配之執行程序，為使共有人仍能繼續其投資規劃，維持共有物之經濟效益，並兼顧共有人對共有物之特殊感情，爰於第 7 項增訂以變價分配時，共有人有依相同條件優先承買之權」，可知，共有人就變價分割之共有物有優先承買權。又前開規定之共有人優先承買權，係屬債權性質，倘共有人違反前

<sup>21</sup> 臺灣彰化地方法院 107 年度訴字第 974 號判決意旨參照。

<sup>22</sup> 臺灣高等法院臺中分院 102 年度重上字第 87 號判決意旨參照。

<sup>23</sup> 臺灣高等法院暨所屬法院 101 年法律座談會民事類提案第 13 號法律問題參照。

開規定時，他共有人不得主張該買賣無效，而請求塗銷已完成之登記。但是若因此造成他共有人之損害，他共有人自得請求出賣之共有人負損害賠償責任。

## （二）變賣分割相關實務爭議

關於變賣分割之執行程序中，如有 2 人以上共有人共同一起主張優先承買時<sup>24</sup>，因 2 人以上共有人共同優先承買，亦係基於因買賣關係而成立新的共有關係，並非使原共有關係繼續存在，而仍使法律關係複雜化，故不應受民法第 824 條第 7 項規定之限制。惟共有人與非共有人共同具名投標時，就買受人為共有人應為限縮解釋<sup>25</sup>，應限定共同投標人均為共有人方屬之；若其中有非屬共有人者，則該此投標人應視為非共有人之投標，於拍定後仍應對各共有人為優先承買之通知，以保障各共有人之權益。又如有其他不同之優先承買權人主張優先承買時，何人得行使優先承買權之爭議<sup>26</sup>，關於持變價分割共有土地之確定判決拍賣共有之應有部分時，該應有部分內部之共同共有人得先依民法第 824 條第 7 項規定行使優先承買權，次由該共有土地其他應有部分之共有人依土地法第 34 條之 1 第 4 項規定行使優先承買權。

## （三）違反通知義務，共有人得請求損害賠償之計算：

不論係債權效力或物權效力之優先承買權，均有通知義務之規定，他優先承買權人得以同一價格優先承購，此為基於法律規定，對出賣應有部分享有之「先買特權（先買權）」，為保障先買特權。若共有人違反通知義務，未受通知之共有人得按民法第 226 條第 1 項規定請求損害賠償，此係採完全賠償之原則，且屬「履行利益」之損害賠償責任，該損害賠償之目的在於填補未受通知共有人所生之損害，其應回復者並非「原有狀態」，而係「應有狀態」，應將契約成立後所生之變動狀況考慮在內。是以共有人請求以金錢賠償損害，得以被侵害標的於起訴時之市價為準，在起訴後如有具體事實，認其可獲較高之交換價值者，亦得請求以較高之價額計算損害。一般實務上之作法係以「每坪之正常價格扣減出賣人售出每坪之價格，其間之價差」乘上「出賣之坪數」，作為損害賠償之計算。

## 陸、心得與結論

因彰化地區工商發展程度相較於

<sup>24</sup> 臺灣高等法院暨所屬法院 104 年法律座談會民執類提案第 17 號法律問題參照。

<sup>25</sup> 臺灣高等法院暨所屬法院 104 年法律座談會民執類提案第 16 號法律問題參照。

<sup>26</sup> 臺灣高等法院暨所屬法院 104 年法律座談會民執類提案第 15 號法律問題參照。



六都而言，屬於農、工混雜之階段，其人口稠密度較低、土地開發之程度亦遠不及都會區，然因都會區之土地開發以利用至極致，例如臺北市全區或新北市偏都會地區部分，現已很難見到土地分割之案件；反觀彰化地區正處於工商轉型之階段，故有許多分割共有物事件之訴訟，其分割之原因多為分割後即進行建案之開發，抑或因現今社會土地價值飆漲，且許多親族移往都會區發展，親族間之往來未如往前密切，若於共有人數不斷增加之下，亦導致日後分割之困難，故近幾年臺灣彰化地方法院所承辦土地分割案件，有逐年成長之趨勢。另肇因於訴訟費用之問題，技術層面上多以應有部分比例最少之共有人作為原告，以節省費用之支出，故土地分割案件大多分至簡易庭承辦，而較靠近都市地區之土地分割，因土地價值較高，亦有一定比例由民事庭承辦，故臺灣彰化地方法院辦理一般民事案件、簡易案件之法官，對於土地分割案件，均富有相當之經驗。

辦理土地分割案件，應與當事人充分溝通，盡量滿足大多數當事人之意願，以符合地盡其利之目標。同時，於現場履勘時，與地政人員培養一定程度

之默契，亦可加速案件之順利進行，避免重複測量之曠日廢時。此外，須注意是否有不能分割或分割後無從登記之情形，而法令多如牛毛，法官未必一一明瞭所受理之案件當事人涉訟土地是否受相關法令限制分割，身為法官除應對相關法令瞭解外，亦得函詢管轄系爭土地之地政事務所確認可否分割或就法令釋疑，以免判決後不能辦理分割登記，而使當事人取得「類似」無效之判決，即所謂判決欠缺實效性。固然法官應依法律獨立審判，不受行政函釋所拘束，惟倘若判決結果欠缺實效性，將無法發揮法院保護私權之功能，影響所及，會損害司法公信力。學員認為，為兼顧司法獨立性，於判決前可先行瞭解行政機關限制分割之理由是否合法及正當，如有謬誤或欠缺限制正當性，宜和行政機關進行法學溝通對話，化解與機關間之鴻溝，具有某程度之教育意義，更強化司法獨立性及公信力。

土地分割之案件首重視承辦案件之經驗，學員非常感謝臺灣彰化地方法院民事庭、簡易庭指導老師們，不吝將其辦案之寶貴經驗傳承予學員，因此學員自我期許將來遇到相關案件，均能迅速、正確地做出符合社會期待之裁判。

## 柒、參考文獻

謝在全，《民法物權論（上）》，新學林，2007年6月，修訂4版。

