臺灣高等法院花蓮分院民事判決

113年度重上字第6號

上　訴　人　張新舟
訴訟代理人　黃志文律師
被上訴人　　辜慶庸
訴訟代理人　張宗存律師
參　加　人　周達麒

上列當事人間請求分割共有物事件，上訴人對於中華民國113年4月29日臺灣花蓮地方法院111年度訴字第104號第一審判決提起上訴，本院於115年7月15日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

上訴駁回。

第二審訴訟費用，本訴部分由被上訴人負擔百分之五十七、上訴人負擔百分之四十三，反訴部分由上訴人負擔。

事實及理由

一、被上訴人主張：

㈠兩造共有附表一、二所示房地(附表一編號1至3下稱系爭地，同表編號4下稱系爭建物，附表一、二下合稱系爭房地)，應有部分如附表一所示，無不能分割及約定不分割之情形，然迄未達成分割協議。系爭房地現由上訴人經營「○○○○○○農莊民宿」(下稱○○○○民宿)，房地使用無法分離，原物分割顯有困難，應採變賣方式分割，較公允且有利兩造。如採原物分割，伊應有部分比例較高，宜以附圖二所示方案一方式分割並為補償。另就上訴人於原審所提反訴抗辯：上訴人依民法第179條、第113條規定，反訴請求伊塗銷登記，惟自伊於民國96年7月13日登記為系爭房地共有人，迄上訴人112年3月27日提起反訴，請求權已罹於時效。伊對兩造就系爭房地無買賣關係，並不爭執，上訴人無確認利益。依上訴人與皓中有限公司(下稱皓中公司)於96年間簽訂之張證1合約書(下稱系爭合約)，皓中公司指定伊為系爭房地產權接受人，伊與皓中公司間為借名登記關係，上訴人依系爭合約將系爭房地應有部分移

轉登記予伊，伊並無不當得利。

㈡爰依民法第823條第1項、第824條之規定，並聲明：兩造共有之系爭房地，應予變賣分割，如不宜變賣，請求按附圖二方案一所示原物分割並依張書銘不動產估價師事務所鑑定結果為補償。

二、上訴人則以：

㈠被上訴人未曾依系爭合約第2條第1項給付價金予伊，兩造就系爭房地無買賣關係，系爭合約亦不得作為被上訴人取得系爭房地所有權應有部分移轉登記原因，故被上訴人非系爭房地之共有人，不得請求分割共有物。且附表二編號2至5所示增建部分(下稱系爭增建)、花園走道設施及伊於96年後就附表二編號1所示建物(有保存登記，下稱A建物)為諸多改良，為伊單獨所有，被上訴人不得請求分割。

㈡系爭合約第2條第3項已有不分割之約定，且系爭房地依約乃用以經營○○○○民宿，若變賣分割即無法經營，依其使用目的不能分割。如認得分割，因伊現於系爭房地經營民宿，應依附圖二所示方案二為原物分割較為妥適。

㈢兩造就系爭房地無買賣關係存在，系爭合約不得作為被上訴人取得系爭房地所有權應有部分移轉登記原因，故被上訴人非系爭房地之共有人，爰依民事訴訟法(下稱民訴法)第247條、民法第179條、第767條、第113條規定，於原審反訴請求：㈠確認兩造於96年7月2日就系爭房地之買賣關係(下稱系爭買賣關係)不存在；㈡被上訴人應將系爭房地於96年7月13日以買賣為原因所為之所有權移轉登記(下稱系爭移轉登記)塗銷。

三、參加人為輔助上訴人而參加訴訟(本院卷二第241頁)，主張本件有和解可能，請求給予協商期間等語(本院卷三第43頁)。

四、原審判決系爭房地應予變賣分割，所得價金按附表一所示兩造所有權應有部分比例分配，並駁回上訴人之反訴。上訴人不服提起上訴，並聲明：

㈠本訴部分：

原判決廢棄；被上訴人於第一審之訴駁回。

㈡反訴部分：

原判決廢棄。請判准如其上開反訴聲明。

被上訴人答辯：上訴駁回。

五、兩造不爭執事項(本院卷二第263至264頁，並考量個人資料保護及依卷證與論述方式修正)：

㈠系爭房地有如下事實：

1.附表一編號1至3所示系爭地部分：

⑴上訴人邀同訴外人李宜桓擔任連帶保證人於94年4月20日向訴外人○○○○銀行股份有限公司（下稱○○）借款新臺幣(下同)250萬元，並以系爭地與○○段000、000地於94年5月11日共同設定最高限額抵押權300萬元與○○，債權額比例：全部，債務人為上訴人及李宜桓。截至112年10月1日止尚欠本金27萬6,204元、利息476元。

⑵000地為機關用地，000、000地均為道路用地。

⑶000地未經辦理徵收。

⑷000地與000、000地相鄰，000、000地原為上訴人所有，於000年0月00日以贈與為原因移轉登記予上訴人配偶潘金鳳。

2.附表二編號1至5所示之物均為上訴人出資興建。

3.坐落○○段000地上之未保存登記建物(門牌號碼：花蓮縣○○鄉○○路○段000號)，非本案分割範圍。

㈡除系爭增建外，系爭房地為兩造分別共有之私人財產，非屬下列不爭執事項㈣所示系爭合約之合夥(資)財產。兩造就系爭房地應有部分比例如附表一所示。上訴人現於系爭房地經營○○○○民宿，商號「○○○○○○農莊」為上訴人於96年12月12日獨資設立。

㈢皓中公司於84年9月18日設立，資本額500萬元，94年11月25日登記之代表人兼董事為張惠宜(出資365萬元)、股東為被上訴人(出資135萬元)。張惠宜為上訴人胞弟，於103年6月8日死亡，負責人變更為其配偶黃婉婷，於112年8月7日解散，現未清算完畢。

㈣張證1所示系爭合約（甲方：上訴人，乙方：皓中公司，下

同），合約書全部內容如原審卷第185、187、321頁所示，約定各出資250萬元，共同投資經營○○○○民宿，經營處為系爭房地。系爭合約當事人僅上訴人與皓中公司，上訴人與皓中公司負責人張惠宜均於其上親自簽名，被上訴人及其配偶易繼貞亦分別於「乙方指定產權接受人」欄、「乙方指定產權接受人之法定繼承人」欄簽名、蓋章。

㈤兩造對於卷附證據之形式上真正均不爭執。

六、本院之判斷

甲、本訴部分：

㈠被上訴人為系爭房地(含上訴人所稱花園走道、A建物改良部分等)之所有權人，兩造共有系爭房地，應有部分如附表一所示：

被上訴人主張：系爭合約為合資契約，皓中公司依系爭合約，指定伊為系爭房地產權接受人，伊與皓中公司間為借名登記關係，於對外關係，伊是系爭房地所有權人等語。上訴人抗辯：被上訴人係以「買賣」為原因取得系爭移轉登記，然兩造間並無買賣關係。系爭合約記載5筆土地，與被上訴人僅取得系爭地(共3筆)不符，復未約定伊應將A建物移轉登記予被上訴人；系爭合約性質為要物、合夥契約，因皓中公司未給付出資額、違反公司法第13條第1項而不成立或無效，不得作為被上訴人取得系爭房地所有權之依據。系爭增建、花園走道及A建物於96年後之諸多改良，為伊單獨所有，被上訴人不得請求分割等語。經查：

1.上訴人與皓中公司於96年間簽訂系爭合約，當事人僅上訴人與皓中公司，乃兩造所是認(見不爭執事項㈣)。系爭合約第1條約定：花蓮縣○○鄉○○路000號及其附屬土地5筆，及所有地上物及生財設備，甲乙雙方各持分2分之1；第2條約定：投資總額合計500萬元，雙方各出資250萬元。(第1項)甲方以5筆土地，依公告現值計算金額價值1/2，依比例計算，將對等之土地面積，以150萬元讓售予乙方指定之被上訴人，折抵應付之部分股金，另須繳交現金100萬元(原審卷第185頁)，所稱「5

筆土地」嗣合意變更約定為系爭地，有上訴人與皓中公司負責人張惠宜之電子郵件可參(原審卷第239至241頁)；足知皓中公司係依系爭合約取得系爭房地如附表一所示所有權應有部分。經聽取兩造意見(本院卷一第162頁)，因系爭合約未約定皓中公司所指定之被上訴人亦有「直接」請求上訴人給付之權利，應非民法第269條所規定第三人利益契約，當事人間僅有指示給付關係。換言之，被上訴人所受利益(取得系爭房地所有權)，係皓中公司(借名人)本於與被上訴人(出名人)間之借名登記關係而給付，而因非上訴人之給付，縱系爭合約關係不存在，因兩造間原無給付關係存在，亦無從成立不當得利(最高法院92年度台上字第2581號民事判決意旨參照)。

2.出名人與借名人間關於借名登記契約之約定，為其內部關係，效力本不及於第三人，在外部關係上，出名人為借名財產之形式上及實質上權利人。皓中公司依系爭合約約定取得系爭房地所有權應有部分，並指定登記予被上訴人，被上訴人就系爭房地所有權應有部分如附表一所示，復為兩造所不爭(見不爭執事項㈡)，被上訴人自得本於系爭房地所有權共有人地位，請求分割系爭房地。又被上訴人係基於其與皓中公司間借名登記關係而登記為系爭房地所有人，與兩造間有無買賣關係、系爭合約是否存在無涉，則上訴人抗辯：兩造無買賣關係，系爭合約亦不得作為被上訴人登記為所有權人依據，被上訴人非系爭房地所有人，不得請求分割等語，即非可採。

3.被上訴人共有部分範圍：

⑴依現場照片所示(原審卷第141至147頁)，附圖一B、C部分(附表二編號2、3)為已辦理保存登記A建物(附表二編號1)本體之延伸，作為民宿入口使用(原審卷第449頁)，與圍牆及門柱(附表二編號4)、花園走道雖具構造上之獨立性，但未具使用上之獨立性而常助原有建築物之效用。

⑵A建物之第2層增建(附表二編號5)須使用A建物1樓牆面之樓梯始能進出，與A建物之改良部分均為輔助A建物之效用，並無獨立之經濟功能，均為A建物之附屬物，與A建物所有權成為一體

而為兩造共有（最高法院100年度台上字第4號、106年度台上字第493號民事判決意旨參照）。

⑶皓中公司與上訴人於96年間簽訂系爭合約，系爭地與A建物於96年7月13日移轉登記所有權應有部分予被上訴人，有不動產第一類謄本及系爭合約可參(原審卷第21至33、185頁)。系爭合約第1條約定由皓中公司取得「花蓮縣○○鄉○○路000號」及所有地上物、生財設備應有部分2分之1；A建物第2層增建、圍牆門柱及花園走道，於96年6月間即已存在，業據證人黃琬琄於原審證述在卷，並有系爭房地照片可參(原審卷第273至291、503至506頁)，足知皓中公司於96年取得A建物所有權應有部分之範圍，包含系爭增建、花園走道及A建物改良部分等，並指定登記予被上訴人。

⑷基上，上訴人所稱系爭增建、花園走道、A建物改良等部分，不具構造及使用上獨立性，與A建物客觀上具功能性關聯及依存關係，從經濟目的而言，為A建物所有權之一部，故上訴人辯稱系爭增建、花園走道設施、A建物改良範圍均為其所有，難認有理。則系爭房地(含系爭增建、花園走道及A建物改良部分等)為兩造按附表一所示應有部分比例分別共有之事實，堪予認定。

㈡系爭房地並無不能分割或約定不分割之情事：

1.各共有人，除法令另有規定外，得隨時請求分割共有物。但因物之使用目的不能分割或契約訂有不分割之期限者，不在此限(第1項)。前項約定不分割之期限，不得逾5年；逾5年者，縮短為6年。但共有之不動產，其契約訂有管理之約定時，約定不分割之期限，不得逾30年；逾30年者，縮短為30年(第2項)。前項情形，如有重大事由，共有人仍得隨時請求分割(第3項)。民法第823條定有明文。

2.被上訴人主張：伊非系爭合約當事人，不受契約拘束，且系爭合約亦已終止，系爭房地現無不能分割或約定不分割之情事等語。上訴人抗辯：系爭合約現仍有效，尚未終止或解除。依系爭合約，系爭房地乃用以經營○○○○民宿，若經變賣分割即

無法經營，故系爭房地依其使用目的不能分割。被上訴人為系爭合約見證人，依系爭合約第2條第8款應受契約拘束；而變賣分割與系爭合約第2條第3款之不分割約定牴觸，不應准許等語。

3.兩造對系爭合約是否有不成立、無效事由，存有爭議，如系爭合約不成立或無效，被上訴人自不受拘束，上訴人應依與皓中公司之法律關係循求救濟。如系爭合約有效成立，則查：

⑴系爭合約第2條第8款約定：本合約由甲乙雙方各推其法定繼承人之一(於乙方則為乙方本人或前述土地產權移轉之指定人)為見證人，見證人(即法定繼承人)於簽署本合約時，即無條件接受本條約之所有條款(原審卷第187頁)，被上訴人於系爭合約「指定產權接受人」欄簽名，依上開約定固應受契約效力拘束；惟觀合約第2條第3款約定：甲乙雙方同意，非經另一方書面同意，不得將所持有園區之股份、土地、地上建築物及生財設備，出售，轉讓、贈與或出租給第三者(原審卷第185頁)，並未包括不得分割，則上訴人抗辯此為不分割約定，容非可採。

⑵又皓中公司負責人張惠宜於99年11月5日向上訴人表示：「我方已明確表明無意繼續經營之意願，亦無有意接手之人選…」，上訴人則回稱：「能在短期內售出最好，以減低對您所造成的困擾…」；張惠宜更明確回覆：我方已表明無意繼續合作，我方亦無意願接手，如你無意接手，那只有脫手，依我們合約約定，賣予第三者的價款，扣除園區負債款，兩者均分，我方願意放棄均分餘額，但是要回收墊付款，1200萬，請知悉…」，上訴人再回稱：合作關係如何處理，由你做決定，我會配合等語，有其等電件郵件可參(本院卷一第319至322頁)；上訴人復自承：後來皓中公司說要終止，我說可以，皓中公司要找人來承受，至今都沒有結算；皓中公司何時說要終止我沒有印象，但當時我弟弟張惠宜還在世。我到現在還在虧損，無法分配利潤給皓中公司。張惠宜去世前，我都有把單據交給皓中公司管帳，張惠宜去世後，我沒有把單據交給皓中公

司，我不知道要交給誰，聽聞皓中公司也停業等語(本院卷一第265頁)。系爭合約當事人僅上訴人與皓中公司，皓中公司於99年間提議終止契約，上訴人亦表示「可以」，已生合意終止效力。參以張惠宜於103年死亡(見不爭執事項㈢)，上訴人多年來均未依系爭合約約定，將帳目資料交與皓中公司，亦未分配、提列盈虧，益徵系爭合約所約定之合夥(資)關係，於99年間因全體合夥(資)人合意而解散，被上訴人非合夥(資)人，清算與被上訴人無關，系爭房地復非合夥(資)財產乃兩造所是認(見不爭執事項㈡)，被上訴人自無需再受系爭合約之拘束。

⑶此外，復查無系爭房地有事實上或法律上不能分割之情事，則被上訴人請求分割，自屬有據。上訴人抗辯：系爭合約尚未終止，伊依約仍得以系爭房地經營民宿，被上訴人不得請求分割等語，並非可採。

㈢系爭房地原物分配顯有困難，應予變賣分割：

1.共有物之分割，依共有人協議之方法行之。分割之方法不能協議決定，或於協議決定後因消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求，命為下列之分配：㈠以原物分配於各共有人。但各共有人均受原物之分配顯有困難者，得將原物分配於部分共有人。㈡原物分配顯有困難時，得變賣共有物，以價金分配於各共有人；或以原物之一部分分配於各共有人，他部分變賣，以價金分配於各共有人。以原物為分配時，如共有人中有未受分配，或不能按其應有部分受分配者，得以金錢補償之。以原物為分配時，因共有人之利益或其他必要情形，得就共有物之一部分仍維持共有，民法第824條第1項至第4項分別定有明文。次按現行民法第824條，有鑑於共有物之性質或用益形態多樣複雜，對於裁判上分割共有物之分割方法，採多樣及柔軟性之規定。依該條第2項第2款之規定，如原物分配有困難時，雖得變賣共有物，以價金分配於各共有人。惟共有物之裁判上分割，仍以原物分割為原則，必須以原物分割有事實上或法律上之困難，例如原物性質上無法分割，或雖非無法分割，然分割將顯然減損其價值或難以為通常使用之情

形，始得依變賣之方法分配價金，以維護共有物之經濟效益，及兼顧共有人之利益與實質公平。倘共有物在性質上並無不能分割或分割將減損其價值之情形，僅因共有人各執己見，難以整合其所提出之分割方案者，法院仍應斟酌共有物之性質、共有人之利害關係、經濟價值及利用效益，依民法第824條所定之各種分割方法為適當之分配，尚不能逕行變賣共有物而以價金分配於各共有人（最高法院98年度台上字第223號、102年度台上字第1336號民事判決意旨參照）。

2.被上訴人主張：系爭建物結構具有一體性，若予分割，恐因建築結構一體之故，難以分別拆除、重建，或需高額重建費用。系爭房地位於「○○○風景特定區」之都市計畫區內，若能與鄰地合併建築、共同規劃，更能促進系爭房地經濟利用，故本案應採用變賣分割，使系爭房地市場價值極大化，可兼顧兩造利益及整體社會經濟效益。縱以原物分割，亦以附圖二方案一所示分割方法為宜等語。上訴人抗辯：系爭房地應以附圖二方案二所示分割方法為原物分割等語。

3.經查：

系爭地為都計畫公共設施保留地，非屬建築法所稱之建築基地，無建築基地法定空地分割辦法之適用；A建物為坐落系爭地之臨時建物，取得使用執照後，違法加蓋系爭增建，系爭建物分割時不需先行拆除系爭增建，惟涉及建物分戶，各戶需具獨立出入口及獨立使用，應委託開業建築師依據相關規定向主管機關申請；A建物2樓增建部分，高度逾3.5公尺，無法補辦建築使用許可等情，有花蓮縣政府000年00月00日函附之使用執照竣工圖、同府000年0月0日、000年0月00日、000年00月00日函可參(本院卷一第279、458、468至469頁，卷二第99至101頁)。此外，如以原物分割，兩造所主張之附圖二所示方案一、二，將各致系爭地價值減損654,681元、966,695元，系爭建物則無影響，有張書銘不動產估價師事務所115年3月17日函附之不動產估價報告書(補充說明)可參(外放)。

4.基上，系爭房地雖無法律上不能原物分割之情事，然系爭建物

設計使用具一體性，有現場勘驗筆錄及照片可參(原審卷第133、141至147頁，本院卷一第375至385頁)；系爭建物分割後能否辦理分戶、何種分割方案得辦理分戶等情，尚需委由建築師向主管機關出申請，具不確定性。兩造所提原物分割方案，對整體價值均有明顯減損，並非有利。上訴人現經營之○○○○民宿，民宿登記許可範圍未包括系爭增建，於分割後，需檢附相關資料申請變更民宿登記，系爭增建因屬違法，由主管機關依規定辦理，有花蓮縣政府000年0月00日○○○字第0000000000號函可參(本院卷二第327至351頁)，附圖二所示方案一、二均由上訴人取得A建物第2層增建，於原物分割後，能否變更民宿登記以繼續合法經營民宿，容非無疑。況且系爭建物原本管線設計，於分割後可能有重為設計、修改之必要，亦影響第三人投資購買意願，不利市場交易價值。惟若採行變賣分割之方式，可保持系爭房地之完整性，有利於共有物整體統籌規劃使用，在自由市場競爭之情形下，將使系爭房地之市場價值極大化，對於房地經濟效用及全體共有人而言，顯較有利，兩造於變賣分配執行程序時，亦得以相同條件行使優先承買權，對上訴人而言，仍有以現狀經營民宿之可能性。是以，經審酌系爭房地之使用情形、經濟效用、共有人意願、兩造之利益等一切情形後，認系爭房地以變賣方式分割，並按兩造應有部分比例分配較為適當，且符合公平原則。

乙、反訴部分

兩造間無買賣關係，被上訴人未予爭執，上訴人反訴請求確認兩造就系爭房地所為買賣關係不存在，欠缺確認利益。上訴人係為履行與皓中公司間之系爭合約約定，始將系爭房地所有權應有部分移轉登記予被上訴人，其對被上訴人原無給付目的存在；而被上訴人係基於與皓中公司間借名登記關係取得系爭房地所有權，具法律上原因。則上訴人以兩造無買賣關係、系爭合約關係不存在，依民法第179條、第113條、第767條規定，反訴請求確認系爭買賣關係不存在，被上訴人應塗銷系爭移轉登記，即屬無據。

七、綜上所述，本訴部分，系爭房地並無依法令或使用目的不能分割或約定不分割之情事，被上訴人依民法第823條第1項規定，請求裁判分割系爭房地，為有理由，應予准許，方割方法為變賣，所得價金按兩造如附表一所示應有部分比例分配。反訴部分，上訴人請求確認系爭買賣關係不存在及依民法第179條、第767條、第113條規定，請求被上訴人塗銷系爭移轉登記，均無理由，不應准許。原審就本訴部分，判決系爭房地應予變賣分割，所得價金按兩造如附表一所示應有部分比例分配，並駁回上訴人之反訴請求，核無違誤，上訴指摘原判決不當，求予廢棄，為無理由，應駁回其上訴。

八、裁判分割屬形成訴訟，兩造本可互換地位。法院決定分割之方法時，應斟酌何種分割方法較能增進共有物之經濟效益，並兼顧兩造之利益，以決定適當之分割方法，不受起訴聲明之拘束，亦不因何造起訴而有不同。本訴部分，被上訴人訴請裁判分割雖有理由，然關於分割之訴訟費用，應由兩造各按其應有部分比例負擔，較為公允，爰依民訴法第80條之1規定，諭知如主文第二項所示。

九、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及未經援用之證據，經本院斟酌後，認為不足以影響本判決之結果，自無逐一詳予論駁之必要，併此敘明。

十、據上論結，本件上訴為無理由，爰判決如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　8　　月　　14　　日

民事第二庭審判長法　官　廖曉萍

法　官　林恒祺

法　官　鍾志雄

以上正本係照原本作成。

如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提理由書狀（均須按他造當事人之人數附繕本）。上訴時應提出委任律師或具有律師資格之人之委任狀；委任有律師資格者，另應附具律師資格證書及釋明委任人與受任人有民事訴訟法第466條之1第1項

但書或第2項（詳附註）所定關係之釋明文書影本。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　　115　　年　　8　　月　　14　　日

書記官　許志豪

附　註：

民事訴訟法第466條之1（第1項、第2項）：

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。

附表一：

編號	不動產標示(花蓮縣壽豐鄉○○段)	所有權應有部分(權利範圍)
1	000地號土地	被上訴人100分之60 上訴人100分之40
2	000地號土地	
3	000地號土地	
4	00建號建物(門牌號碼○○路0號之0)	兩造各2分之1

附表二：附表一編號4建物範圍(附圖二如原審卷第159頁)

編號	建物標示	保存登記	性質	坐落土地	面積(㎡)
1	附圖二A斜線部分(第1層)	有	原始建物	000號地	342.24
2	附圖二B斜線部分	無	增建	000號地	186.54
3	附圖二C斜線部分	無	增建	000號地	28.32
4	附圖二所示圍牆及門柱	無	增建	000號地	2.37
5	附圖二A斜線部	無	增建	000號地	86.66(估價報告書第13頁)

（續上頁）

	分第0層				