臺灣宜蘭地方法院民事判決

110年度重訴字第49號

原　　告　王息忠
000000000000000000
　　王息慶
　　王息煌
　　王貴正
　　王文珍
　　王文玲
　　陳林美錦
000000000000000000
　　陳春金
　　陳春來
　　陳春和
000000000000000000
　　陳春標
000000000000000000
　　陳進益
　　陳振華
000000000000000000
　　陳秀珠
000000000000000000
　　陳德才
000000000000000000
　　陳德全
　　王婉淑
　　王婉鈴
　　王婉惠
　　王婉孜
000000000000000000
　　王慈華

000000000000000000

王志浩

王志成

林明鴻

000000000000000000

上二十四人

共　　同

訴訟代理人　王信凱律師

追加原告　　楊連進

訴訟代理人　賴秋桂

追加原告　　施莊蓮

施素瑱

施素瑛

000000000000000000

施伯達

000000000000000000

施素琬

000000000000000000

林施美玉

施世華

施世祿

施美枝

施世榮

邱富濱

邱裕翔

邱富聰

邱子真

王森茂

陳冠百

000000000000000000

陳冠蓉

王益宏
王宗弘
王宗垣
王明惠
王明芬
王明淑
000000000000000000
王鄭玉珠
王佳瑞
王佳祺
王國交
王勝宏
王謙維
王紹俊（兼王吳居治之繼承人）
000000000000000000
王昭杰（兼王吳居治之繼承人）
000000000000000000
劉楊鳳嬌
楊阿月
楊阿銀
楊麗穎
潘東琨

上　一　人
訴訟代理人　潘芬貞
追加原告　施素瑾
王佳怡
楊長春
被　　告　黃宗文
訴訟代理人　陳明宗律師
複代理人　蔡爵陽律師
被　　告　黃賢德

黃惠珍
黃文玲
黃雅玲
黃朝國
000000000000000000
000000000000000000
黃昱賓（原名黃昱棋）
000000000000000000
黃品綺（原名黃曼珍）
000000000000000000
000000000000000000
黃輝昌（兼黃鳳美之繼承人）
000000000000000000
黃春惠（兼黃鳳美之繼承人）
000000000000000000
000000000000000000
上二人共同
訴訟代理人　林怡君律師
被　　告　黃鳳如（兼黃鳳美之繼承人）
000000000000000000
林碧玲（即林家鴻之繼承人林松溪之繼承人）
000000000000000000
林碧眞（即林家鴻之繼承人林松溪之繼承人）
000000000000000000
林碧昭（即林家鴻之繼承人林松溪之繼承人）
000000000000000000
林靜宜（即林家鴻之繼承人林松溪之繼承人）
000000000000000000
江世偉
上列當事人間塗銷地上權登記等事件，本院於民國113年1月23日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

被告黃宗文應將如附表編號1所示之地上權登記予以塗銷。

被告黃賢德、黃惠珍、黃文玲、黃雅玲、黃輝昌、黃朝國、黃昱賓、黃品綺、林碧玲、林碧眞、林碧昭、林靜宜、江世偉、黃春惠、黃鳳如應將如附表編號2所示之地上權登記予以塗銷。

被告黃賢德、黃惠珍、黃文玲、黃雅玲應將如附表編號3所示之地上權登記予以塗銷。

被告黃朝國應將如附表編號4所示之地上權登記予以塗銷。

被告江世偉應將如附表編號5所示之地上權登記予以塗銷。

被告黃春惠應將如附表編號6所示之地上權登記予以塗銷。

被告黃輝昌、黃春惠、黃鳳如應將如附表編號7所示之地上權登記予以塗銷。

訴訟費用由原告王息忠、王息慶、王息煌、王貴正、王文珍、王文玲、陳林美錦、陳春金、陳春來、陳春和、陳春標、陳進益、陳振華、陳秀珠、陳德才、陳德全、王婉淑、王婉鈴、王婉惠、王婉孜、王慈華、王志浩、王志成、林明鴻負擔。

事實及理由

壹、程序方面：

一、按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴。但有訴訟標的對於數人必須合一確定時，追加其原非當事人之人為當事人者，不在此限，民事訴訟法第255條第1項第5款定有明文。又訴訟標的對於數人必須合一確定而應共同起訴，如其中一人或數人拒絕同為原告而無正當理由者，法院得依原告聲請，以裁定命該未起訴之人於一定期間內追加為原告。逾期未追加者，視為已一同起訴，同法第56條之1第1項亦有明定。本件原告起訴時主張其為坐落宜蘭縣○○鎮○○段000地號土地（下稱系爭土地）之共有人，依民法第833條之1規定終止如附表所示之地上權（下稱系爭地上權），被告應將系爭地上權登記予以塗銷等語。因訴訟標的對於系爭土地全體共有人，在法律上有合一確定之必要，經本院於民國111年12月16日裁定命系爭土地其他共有人楊連進、潘東琨、王

長山之繼承人即施莊蓮、施素瑱、施素瑛、施伯達、施素琬、施素瑾、林施美玉、施世華、施世祿、施美枝、施世榮、邱富濱、邱裕翔、邱富聰、邱子真、王森茂、陳冠百、陳冠蓉、王益宏、王宗弘、王宗垣、王明惠、王明芬、王明淑、王鄭玉珠、王佳怡、王佳瑞、王佳祺、王國交、王勝宏、王謙維、王吳居治、王紹俊、王昭杰、劉楊鳳嬌、楊阿月、楊阿銀、楊長春、楊麗穎應於收受裁定5日內具狀追加為原告，逾期視為已一同起訴，上開追加原告楊連進、潘東琨雖拒絕同為原告，惟未說明有何正當理由，其餘追加原告則均逾期未為追加，故視為已與原告一同起訴。

二、又按當事人死亡者，訴訟程序在有繼承人、遺產管理人或其他依法令應續行訴訟之人承受訴訟以前當然停止；上開法條所定之承受訴訟人，於得為承受時，應即為承受之聲明；當事人不聲明承受訴訟時，法院亦得依職權，以裁定命其續行訴訟。民事訴訟法第168條、第175條第1項、第178條分別定有明文。本件訴訟繫屬中，被告黃鳳美於110年6月20日死亡，其繼承人為黃輝昌、黃春惠、黃鳳如；被告林家鴻於111年2月21日死亡，其繼承人為林松溪，嗣被告林松溪於112年5月25日死亡，其繼承人為林碧玲、林碧眞、林碧昭、林靜宜；以上均經原告聲明由上開死亡之當事人之繼承人承受訴訟，核與前述規定相符，亦應准許。另被告王吳居治於程序進行中之112年9月12日死亡，其繼承人為同案被告王紹俊、王昭杰，因其二人俱未向本院聲明承受訴訟，本院乃依職權於112年12月14日裁定由其二人為王吳居治之承受訴訟人，並續行本件訴訟，以利訴訟程序之進行，併此敘明。

三、復按訴訟繫屬中為訴訟標的之法律關係，雖移轉於第三人，於訴訟無影響。前項情形，第三人經兩造同意，得聲請代移轉之當事人承當訴訟；僅他造不同意者，移轉之當事人或第三人得聲請法院以裁定許第三人承當訴訟，民事訴訟法第254條第1、2項分別定有明文。經查，系爭土地原共有人陳春鏗所有之應有部分，於訴訟繫屬中以配偶贈與為原因移轉登

記為原告陳林美錦所有，此有系爭土地登記第一類謄本在卷可稽，原告陳林美錦亦於112年2月24日具狀聲明承當訴訟，且經兩造同意，核與前開規定相符，應予准許，依此，即由原告陳林美錦代陳春鏗承當訴訟。

四、再按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴，但請求之基礎事實同一者，擴張或減縮應受判決事項之聲明者，不在此限。原告於判決確定前，得撤回訴之全部或一部。但被告已為本案之言詞辯論者，應得其同意，民事訴訟法第255條第1項但書第2、3款、第262條第1項分別定有明文。查本件原告於起訴時聲明原為：㈠兩造間就系爭土地如109年3月19日民事起訴狀附表所示之地上權准予終止；㈡被告應將前項地上權登記予以塗銷；㈢被告黃宗文應將坐落系爭土地上房屋（門牌號碼宜蘭縣○○鎮○○路0段000號及其周邊增建部分，如民事起訴狀附件1所示A及C部分）拆除，並將所占用基地返還原告；㈣被告黃賢德、黃惠珍、黃文玲、黃雅玲、黃輝昌、黃朝國、黃昱賓、黃品綺、林碧玲、林碧眞、林碧昭、林靜宜、江世偉、黃春惠、黃鳳如、黃鳳美、林松溪、林家鴻應將坐落系爭土地上房屋（如民事起訴狀附件1所示B部分）拆除，並將所占用基地返還原告。嗣於本院審理時迭經變更訴之聲明，最終於112年11月14日以民事變更訴之聲明狀變更其請求權基礎為民法第767條第1項中段、第821條，並分別於112年11月30日、113年1月23日以言詞變更聲明為如主文所示。又原告於起訴後追加黃宗富、黃宗熙、余黃宗里、余宗美、黃珈玟、黃宗貴、黃宗燕、黃宗謹為被告，嗣於前揭被告為本案言詞辯論前再以書狀撤回對渠等之起訴（見本院卷四第305頁）。經核原告所為訴之變更及追加，其請求之基礎事實，核與其起訴事實同一，及單純減縮應受判決事項之聲明，揆諸前開法律規定，並無不合，另撤回對前開被告起訴之部分，亦與前揭規定相符，均應予准許。

五、追加原告楊連進、潘東琨、施莊蓮、施素瑱、施素瑛、施伯

達、施素琬、施素瑾、林施美玉、施世華、施世祿、施美枝、施世榮、邱富濱、邱裕翔、邱富聰、邱子真、王森茂、陳冠百、陳冠蓉、王益宏、王宗弘、王宗垣、王明惠、王明芬、王明淑、王鄭玉珠、王佳怡、王佳瑞、王佳祺、王國交、王勝宏、王謙維、王紹俊、王昭杰、劉楊鳳嬌、楊阿月、楊阿銀、楊長春、楊麗穎，及被告黃賢德、黃惠珍、黃文玲、黃雅玲、黃輝昌、黃朝國、黃昱賓、黃品綺、林碧玲、林碧眞、林碧昭、林靜宜、江世偉、黃春惠、黃鳳如經合法通知，均未於最後言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第386條所列各款情事，爰依兩造之聲請，由其一造辯論而為判決。

貳、實體方面：

一、原告起訴主張：系爭土地為原告與追加原告所共有，而其上設定有系爭地上權，因系爭地上權於訴外人即被告等之被繼承人黃阿樹及黃阿根在38年聲請設定，斯時之土地所有權人為訴外人劉松根、陳好會、王長山、王加冬、王條木、劉青木及楊黃阿桃，然黃阿樹、黃阿根於聲請設定系爭地上權之設定登記聲請書件中，該他項權利登記聲請書及地上權設定契約書，均僅記載土地所有權人劉青木1人，而未以系爭土地之全體共有人（即劉松根等7人）為契約之當事人，文件上實際更僅有劉青木1人之蓋章，並無劉松根、陳好會、王長山、王加冬、王條木、楊黃阿桃之簽名或蓋章，又系爭地上權之原始設定登記資料，均未陳明有何「與其他土地所有權人確有租賃契約或地上權設定之合意，但不能覓致義務人共同聲請登記」之情況，可見本件與黃阿樹、黃阿根達成設定系爭地上權之合意者，應僅有劉青木1人，而不包含其他6位土地所有權人。系爭地上權於設定登記之時，並未獲得全體土地所有權人之同意設定，且斯時尚無現行土地法第34條之1得由共有人過半數及其應有部分合計過半數之同意或應有部分合計逾3分之2之共有人為地上權設定之規定，黃阿樹、黃阿根實無從與系爭土地所有權人共同聲請地上權登

記，且黃阿樹、黃阿根於登記時未能提出其與劉松根等7人全體間確有租賃契約或地上權設定合意之證據，亦無從由黃阿樹、黃阿根循前述土地登記規則之規定單獨聲請登記，是系爭地上權之設定登記顯難認合於35年10月2日發布施行之土地登記規則第17條規定。從而，系爭地上權之設定登記既非由地上權人及全體土地所有權人共同聲請設定，又不符合地上權人單獨聲請設定地上權之要件，則系爭地上權之設定自屬無效。又因系爭地上權之存在即屬對於系爭土地所有權之妨害，是原告自得本於所有權人地位，依民法第767條第1項中段、第821條之規定，請求被告分別塗銷系爭地上權等語。並聲明：如主文所示

二、被告方面：

（一）被告黃宗文以：

1. 黃阿樹於28年3月1日向系爭土地所有人陳好會等7人租用系爭土地建築房屋，房屋並於33年7月31日建築完成，黃阿樹則住居於房屋內，黃阿樹為加強租賃關係於38年11月11日與系爭土地所有人劉青木等人簽訂地上權設定契約書，約定不定年限地上權，因故未能完成登記，黃阿樹於43年3月26日檢附訴外人陳阿斗出具之單獨登記保證書聲請登記地上權，並於43年3月26日完成登記，黃阿樹遠早於38年11月11日簽訂地上權設定契約書，足證黃阿樹與系爭土地共有人在33年間建築房屋時，必然有某種法律關係存在。

2. 雖「單獨登記保證書」依文字記載意思為地上權人單獨聲請登記即可，無須土地所有人同意，地政機關似無須進行審查，但地政登記事項影響權益甚鉅，地政機關絕無可能僅憑聲請人自己聲請即在他人土地上為他項權利登記；再者，黃阿樹於43年3月26日提出單獨登記保證書時，並無可能預料日後將有訴訟紛爭，顯無任何動機或原因須於單獨登記保證書為虛偽不實之記載，從而應可認單獨登記保證書記載保證原因及保證事項為真實。

3. 且在日治時期及光復初期，人民法治觀念顯難與現今法治觀念相比，百廢待舉，黃阿樹與土地所有人在28年3月1日租用基地建築房屋後，或因當時不知簽訂租用基地建築房屋之書面契約，或因未能保存相關書面契約，但於臺灣光復後或知悉租用土地建築房屋後可依法辦理地上權登記，為加強租賃關係，才會於38年11月11日簽訂設定地上權契約書，申請辦理地上權登記；而早年為加強租賃關係，於租賃關係成立後，再申請地上權登記，有諸多法院判決可參考，要不能排除黃阿樹確有向系爭土地共有人承租土地後建築房屋，為加強租賃關係，再辦理地上權登記之可能。則黃阿樹與系爭土地共有人間在28年3月1日租用基地建築房屋之租賃契約，原告等人依繼承法律關係，取得系爭土地所有權之應有部份，被告黃宗文依民法第426條之1及繼承法律關係，自得基於租用基地建築房屋之租賃契約占有使用系爭土地。

4. 而民法上所謂「不定期限」係當事人有意識就法律行為為無終期之設定，「未定期限」則係無意識地為無終期之約定，法律概念有所不同；則從他項權利登記聲請書及地上權設定契約書可證土地所有人劉青木等人於38年11月11日設定地上權之初，即有意不設地上權存續期間，欲使之無終期，並非民法第833條之1規範之範疇等語，資為抗辯。並聲明：原告之訴駁回。

（二）被告黃輝昌、黃春惠以：系爭地上權設定之初係以於其上建屋為其設定目的，且存續期間欄之記載為空白，而非未定期限，得徵當事人間之約定係希望存續期間為永久，除有法定終止事由時，於法終止，始符合司法自治原則。設定系爭地上權時所興建之房屋現況仍堪使用，故系爭地上權成立之目的尚持續存在，縱認系爭地上權之目的已不存在，然系爭土地上之房屋在工作居住、使用之目的，仍有相當存續期間，應予酌定地上權之存續期間等語，資為抗辯。並聲明：原告之訴駁回。

（三）被告黃品綺、黃昱賓則以：伊對系爭土地之事宜毫不知情等語。

（四）被告林碧玲、林碧昭、林靜宜：同意原告之請求。

（五）其餘被告經合法通知，均未到庭進行言詞辯論，亦未提出書狀作何聲明及陳述。

三、原告主張渠等與追加原告為系爭土地所有人，系爭土地上有如附表所示之地上權登記存在，又被告等係自黃阿樹、黃阿根處繼受取得系爭地上權等情，有系爭土地之登記謄本、他項權利登記聲請書、房屋登記保證書等件影本在卷可按，且為到庭之被告所不爭執，上開事實，堪信屬實。

四、按35年10月2日公布施行之土地登記規則（以下所稱土地登記規則均指35年10月2日公布施行之規範）第17條規定：「登記，應由權利人及義務人共同聲請之，權利人如因特殊情形，不能覓致義務人共同聲請登記時，得由權利人陳明理由，填具保證書，呈請單獨聲請登記。但土地增值稅，應由權利人代納之」。同規則第32條規定：「證明登記原因文件或土地權利書狀不能提出時，應取具鄉鎮保長或四鄰或店鋪之保證書。前項保證書應保證聲請人無假冒情事，並證明其原文件不能提出之實情」。依上開規定，地上權設定之權利人欲聲請單獨登記者，仍應以「其與土地所有權人間確有地上權設定之合意」為要件，亦即土地使用人確已與土地所有人訂有口頭或書面之合法地上權契約，僅因不能覓致義務人共同聲請登記時，始得由權利人陳明理由填具不能覓致義務人共同聲請登記理由之保證書。另於證明登記原因文件不能提出時，應出具鄉鎮保長或四鄰或店鋪之保證書，證明原文件不能提出之實情。此乃在義務人即基地所有權人未會同辦理之情況下所做之權宜規定，故於適用上，自應嚴守其所規定之相關要件，以避免浮濫而損及土地所有人之權利。從而，本件地上權登記是否具有無效之原因，即應視其聲請登記是否符合舊土地登記規則第17條、第32條第1項之規定，亦即「其與土地所有權人間確有地上權設定之合意，且因特

殊情形，不能竟致義務人共同聲請登記」，以為認定。

五、經查，系爭土地原為劉松根、陳好會、王長山、王加冬、王條木、劉青木及楊黃阿桃所共有，又系爭土地於38年11月11日分別由黃阿樹、黃阿根申請設定系爭地上權登記，有系爭土地登記簿在卷足憑（見本院卷四第150、130至132頁）。然觀以黃阿樹、黃阿根設定系爭地上權時，渠等提出之他項權利登記聲請書上均分別僅有劉青木之用印（見本院卷四第190、226頁）。再參以黃阿樹設定如附表編號1所示之地上權時，曾出具他項權利登記聲請書、地上權設定契約書、單獨登記保證書、建築改良物情形填報表、房捐收據；黃阿根設定如附表編號2至8所示之地上權時，則僅出具他項權利登記聲請書、地上權設定契約書、建築改良物情形填報表等文件。黃阿樹出具之單獨登記保證書上保證原因為「為保證建物所有人（地上權人）黃阿樹後來確係有向上開基地所有人陳好會等七人租用該基地建築房屋屬實但因土地所有人對於上開土地地上權設定不肯連同申請蓋章」，其上則有保證人即陳阿斗、訴外人黃水東於保證書用印確認。可知附表編號1所示地上權係黃阿樹於00年00月間單獨向地政機關聲請為地上權之登記，且因登記時並未提出其與系爭土地所有權人間有租賃契約或已達成設定地上權之合意之證明，乃出具前開保證書為據。惟觀以前開單獨登記保證書上保證事項為：「查建物所有人（地上權人）黃阿樹自民國貳八年參月壹日確已向得該基地共有人陳好會等租用上開基地在此建築房屋其使用範圍貳四坪四壹0存續期間--年--月其每年地租新台幣四五元0角正付租期分為每年六月底拾貳月底之貳次屬實不諱如有偽冒情事除本人要受嚴厲處分外保證人願負連帶賠償責任」等情，得見斯時系爭土地所有權人係拒絕辦理地上權登記，並非不能竟致義務人即土地所有權人共同聲請登記，依此足徵斯時系爭土地之全體所有權人與黃阿樹間並無設定地上權之合意。至黃阿根設定如附表編號2至8所示之地上權時，並未出具單獨登記保證書，要不足證明該地上權有

登記原因事實（即黃阿根與系爭土地所有權人間有成立租賃或地上權契約之合意）及證明文件不能提出之實情，堪認原告主張系爭地上權登記並不具備舊土地登記規則第17條、第32條第1項之要件等語，應可採信。是系爭地上權之設定既非權利人與義務人共同聲請，亦不合前述單獨聲請之要件，自應認為系爭地上權設定登記違反法定之要式，而存有無效之原因，即自始、當然、確定不發生效力。

六、而按地上權未定有期限者，存續期間逾二十年或地上權成立之目的已不存在時，法院得因當事人之請求，斟酌地上權成立之目的、建築物或工作物之種類、性質及利用狀況等情形，定其存續期間或終止其地上權，民法第833條之1固定有文明。然系爭地上權為自始、當然、確定不發生效力，業經本院認定如前，則系爭地上權之設定既為無效，被告黃輝昌、黃春惠抗辯系爭地上權應予酌定地上權期間云云，自無可採。

七、末按所有人對於無權占有或侵奪其所有物者，得請求返還之。對於妨害其所有權者，得請求除去之。有妨害其所有權之虞者，得請求防止之。民法第767條第1項定有明文。又各共有人對於第三人，得就共有物之全部為本於所有權之請求，民法第821條前段亦有明文。查系爭地上權設定屬於無效，被告即未合法取得地上權，惟系爭土地之登記資料中仍繼續存有，該等登記顯然對於原告之所有權造成妨害，則原告依前開規定，請求被告等應塗銷系爭地上權，自屬有據。

八、綜上所述，原告依民法第767條第1項中段、第821條規定，請求被告應分別將附表所示之地上權予以塗銷，為有理由，應予准許。

九、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提之證據，經審酌後均與判決之結果不生影響，爰不另一一論述，併此敘明。

十、本件原告請求塗銷地上權雖有理由，然原告王息忠、王息慶、王息煌、王貴正、王文珍、王文玲、陳林美錦、陳春

金、陳春來、陳春和、陳春標、陳進益、陳振華、陳秀珠、陳德才、陳德全、王婉淑、王婉鈴、王婉惠、王婉孜、王慈華、王志浩、王志成、林明鴻已陳明同意負擔訴訟費用（見本院卷四第305頁），故本件訴訟費用命由前開原告等負擔。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　1　　月　　24　　日

民事庭法　官　許婉芳

以上為正本係照原本作成。

如不服本判決，應於送達後20日內，向本院提出上訴狀並表明上訴理由，如於本判決宣示後送達前提起上訴者，應於判決送達後20日內補提上訴理由書（須附繕本）。

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　　113　　年　　1　　月　　24　　日

書記官　鄒明家

附表：

編號	土地坐落	收件年期	字號	權利人	登記日期	權利範圍	設定權利範圍	存續期間	地上權人之繼承人
1	宜蘭縣○○鎮○○段000地號	80年	羅地字第012165號	黃宗文	80年8月8日	全部1分之1	土地一部	空白	
2		78年	羅地字第013903號	黃秀霞	78年10月16日	9分之1			黃賢德、黃惠珍、黃文玲、黃雅玲、黃輝昌、黃朝國、黃昱賓、黃品綺、林碧玲、林碧眞、林碧昭、林靜宜、江世偉、黃春惠、黃鳳如
3				黃輝福					黃賢德、黃惠珍、黃文玲、黃雅玲

（續上頁）

4				黃輝興					黃朝國
5				江黃菊惠					江世偉
6				黃春惠					
7				黃鳳美					黃輝昌、黃春惠、黃鳳如