臺灣高等法院高雄分院民事判決

111年度重上更一字第1號

原　　告　洪耀宗
（即本院前　洪麗淑
審原上訴人）　洪靜芬
上二人共同
訴訟代理人　洪耀宗律師
被　　告　洪耀斌
（即本院前審
原被上訴人）
訴訟代理人　黃宥維律師
　　黃如流律師

上列當事人間請求塗銷地上權登記等事件，洪麗淑、洪耀宗，洪靜芬對於中華民國107年12月14日臺灣屏東地方法院106年度訴字第720號第一審判決提起上訴（上訴部分現已確定），於本院並為追加之訴，經最高法院第一次發回更審，本院於113年4月3日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

一、洪耀斌應於洪麗淑、洪耀宗、洪靜芬將坐落屏東縣○○鄉○○段○○○地號土地上，如附圖其中編號A、編號B、編號E、編號E2、編號E9所示、面積各如附表㈠所示之建物所有權移轉並交付之同時，給付洪黃玉盞全體繼承人即兩造新臺幣肆佰零貳萬伍仟捌佰壹拾捌元公同共有。

二、洪麗淑、洪耀宗、洪靜芬其餘之訴駁回。

三、第二審及發回前訴訟費用，由洪耀斌負擔九十八，餘由洪麗淑、洪耀宗、洪靜芬負擔。

四、本判決所命給付，於洪麗淑、洪耀宗、洪靜芬以新臺幣壹佰參拾肆萬元供擔保後得假執行。但洪耀斌如以新臺幣肆佰零貳萬伍仟捌佰壹拾捌元預供擔保，得免為假執行。

五、洪麗淑、洪耀宗、洪靜芬其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

一、洪耀斌於原審先位請求洪麗淑、洪耀宗、洪靜芬（下稱洪麗淑等3人）就坐落屏東縣○○鄉○○段000地號土地（下稱系爭土地）於民國86年間設定存續期間為自同年8月20日起至106年8月20日止之地上權（見下述）辦理繼承登記並塗銷登記部分，經本院前審（即108年度上字第64號）維持原審判決所為洪耀斌勝訴判決，駁回洪麗淑等3人該部分上訴，未據洪麗淑等3人聲明不服，已勝訴確定。又洪耀斌原訴請張昆文、李聰賢應遷出部分，業已撤回，故此部分訴訟繫屬亦消滅，則本院僅就本院前審原上訴人即洪麗淑等3人於本院前審追加之訴部分審理，故將洪麗淑等3人列為本件原告，將本院前審原被上訴人洪耀斌（下稱洪耀斌）列為本件被告，合先敘明。

二、洪耀斌主張（即原審本訴部分）：系爭土地原為洪耀斌與洪麗淑等3人之母洪黃玉盞所有，其於61年間將系爭土地贈與並辦理所有權移轉登記予洪耀斌。洪黃玉盞於64、76年間在系爭土地上興建同段71建號建物即原審判決附圖（下稱第一審附圖）編號Ｂ所示面積192.14平方公尺建物（門牌號碼為同鄉00路000號，下稱系爭建物），及第一審附圖編號Ａ所示圍牆、編號Ｃ所示面積86.18平方公尺之鐵皮棚架、編號Ｄ所示面積539.20平方公尺之未辦所有權第一次登記建物（下與系爭建物合稱第一審地上物）。洪黃玉盞並於86年間就系爭土地設定存續期間自同年8月20日起至106年8月20日止之地上權登記（下稱系爭地上權）。嗣洪黃玉盞於105年1月4日死亡，系爭地上權及上開地上物所有權均由洪耀斌與洪麗淑等3人繼承。系爭地上權業因存續期間屆滿而消滅。洪麗淑等3人應協同洪耀斌就系爭建物辦理繼承登記後，將上開地上物拆除並返還土地予洪耀斌。爰依繼承、民法第767條規定，求為命：洪麗淑等3人協同洪耀斌就系爭建物辦理繼承登記後，將第一審地上物拆除，返還占用土地予洪耀斌之判決（另就洪麗淑等3人將第一審附圖編號Ｄ建物中Ｂ3、

Ｂ5室分別出租予張昆文、李聰賢，洪耀斌原訴請其2人應分別自Ｂ3、Ｂ5室遷出部分業已撤回）。嗣於本院前審追加主張洪麗淑3人並占用系爭土地如附圖（複丈日期為109年11月6日）編號Ｄ所示面積118.42平方公尺之房屋後空地、編號Ｅ8所示面積20.02平方公尺之空地，且系爭土地地上物尚有附圖編號Ｃ所示面積 57.66平方公尺之鐵皮棚架（下稱追加地上物，與第一審地上物合稱系爭地上物）。因而追加聲明，求為命：洪麗淑等3人應將追加地上物拆除，並將附圖編號Ｃ、Ｄ、Ｅ8之占用土地返還予洪耀斌。（另就原請求張昆文、李聰賢遷出Ｂ3、Ｂ5室部分，因撤回對張昆文、李聰賢起訴，故此部分訴訟繫屬歸於消滅；洪耀斌先位請求洪麗淑等3人就系爭地上權辦理繼承登記並塗銷登記部分，經本院前審維持原審判決所為洪耀斌勝訴判決，駁回洪麗淑等3人該部分上訴，未據洪麗淑等3人聲明不服，已勝訴確定；其備位請求㈠洪麗淑等3人協同洪耀斌就系爭地上權辦理繼承登記；㈡准系爭地上權期限延長至108年8月20日部分之訴訟繫屬即歸消滅；不在本院審理範圍，不予載述）

三、洪麗淑等3人於本院前審追加反訴主張：洪耀斌應依修正前民法第840條規定按時價補償地上物，爰求為命洪耀斌應給付洪黃玉盞全體繼承人即兩造410萬0,602元公同共有等語。（洪麗淑等3人於原審反訴請求洪耀斌將系爭土地移轉登記為洪耀斌及洪麗淑等3人公同共有部分，已敗訴確定）

四、洪耀斌就洪麗淑等3人追加之反訴，則以：倘認洪耀斌應予補償，則為同時履行抗辯，洪麗淑等3人應於洪耀斌應給付補償之同時移轉建物所有權並交付，且對造請求補償金額過高等語，資為抗辯。

五、經原審判決洪麗淑等3人敗訴部分，洪麗淑等3人提起上訴，並追加反訴請求洪耀斌應給付洪黃玉盞之繼承人410萬0,602元或將系爭地上權期間予以延長，經本院前審判決、最高法院判決後，洪麗淑等3人於本院聲明：㈠洪耀斌應給付410萬0,602元予洪黃玉盞之繼承人即兩造公同共有。㈡願供擔保

請准宣告假執行。洪耀斌於本院聲明：㈠追加之訴駁回。㈡如受不利判決，願供擔保請准免為假執行。

六、兩造不爭執事項：

㈠洪黃玉盞於61年間購得重測前編為00厝段000地號土地後，將土地登記為洪耀斌所有，與同段000、000-0地號土地於81年5月30日合併，並於同日分割增加163-1至163-15地號等土地，之後000段000地號土地重測編為系爭土地。

㈡洪黃玉盞於64年、76年期間，在系爭土地上興建重測前編為同段6建號建物等之地上物如附圖所示之各地上物（即如第一審判決附圖編號Ａ、Ｂ、Ｃ、Ｄ、Ｅ所示，即如附圖編號A、B、C、E、E1、E2、E3、E6、E7、E9所示，面積如附表㈠）；另於86年間，於系爭土地上設定系爭地上權。

㈢洪黃玉盞於105年1月4日死亡，繼承人為洪耀斌及洪麗淑等3人。

㈣系爭地上權及系爭建物等各如附圖所示地上物（如附圖編號A、B、C、E、E1、E2、E3、E6、E7、E9所示），均由洪耀斌及洪麗淑等3人共同繼承。

七、兩造之爭點：洪麗淑等3人請求洪耀斌補償金額應為若干？洪耀斌以洪麗淑等3人移轉建物所有權並交付為給付補償費之同時履行抗辯，有無理由？

八、本院之判斷：

㈠按地上權人之工作物為建築物者，如地上權因存續期間屆滿而消滅，土地所有人應按該建築物之時價為補償。土地所有人於地上權存續期間屆滿前，得請求地上權人於建築物可得使用之期限內延長地上權之期限。99年2月3日修正前民法第840條定有明文。又99年2月3日修正後民法第840條，雖規定除契約另有約定者外，地上權人應於地上權存續期間屆滿前，定一個月以上之期間，請求土地所有人按該建築物之時價為補償，以儘速確定究由土地所有人購買該建築物，抑或延長地上權期間。如土地所有人拒絕地上權人補償之請求或於期間內不為確答者，地上權之期間應酌量延長之；地上權

人不願延長者，不得請求前項之補償。修正前後該條規定之內容，固有不同，然依民法物權篇施行法第1條規定：「物權，其在修正施行前『發生』者，除本施行法有特別規定外，不適用修正施行後之規定。」。查系爭地上權於86年8月20日完成登記，係於99年2月3日修正條文公布實施前『發生』，且未設有溯及既往之特別規定，依前開施行法第1條規定，不適用修正後條文之規定，自應適用修正前之條文（舊法）規定。

㈡依修正前民法第840條規定，地上權如因存續期間屆滿而消滅，地上權之工作物係建築物者，土地所有人有按該建築物之時價為補償之義務，如無力補償或不欲補償時，亦得於地上權存續期間屆滿前，請求地上權人於建築物可得使用之期限內，延長地上權期間。又補償權利規範存在目的，在避免地上權人取回建築物之困難或因拆除致該建築物之經濟價值滅失，造成財產上之損失，由土地所有權人按時價購買，取得該建築物所有權，因而取得財產上利益，同時對地上權人以時價補償，有損失填補原理之實質意義，並構成地上權具體權利內容之一。另地上權人之補償權利為請求土地所有權人收買建築物之權，雖規定於民法物權編，惟具有債權請求權之性質，一經地上權人行使權利，土地所有人即有訂立買賣契約之義務，而得請求地上權人按時價為補償。查系爭地上權定有期限，因存續期間於106年8月20日屆滿而消滅，系爭土地所有人洪耀斌未依修正前民法第840條第2項規定，於地上權「存續期間屆滿前」請求洪麗淑等3人延長地上權之期間，則洪麗淑等3人自得請求洪耀斌按時價補償，應堪認定。

㈢有關系爭地上權上之建物時價部分，兩造均同意送請不動產估價師進行鑑定，並以不動產估價師所鑑定之「現在價值」為時價之標準（見本院前審卷一第228頁、卷二第9頁）。而經本院前審囑託不動產估價師進行估價，經不動產估價師針對堪估標的進行產權、一般因素、區域因素、個別因素、不

動產市場現況、最有效使用分析，以及估價師之專業意見分析後，採用成本法進行評估，最終決定勘估標的即附圖編號A、B、C、E、E1、E2、E3、E6、E7、E9等地上物之價值詳如附表㈡，共計為410萬0,602元等情，此有昱中不動產估價師事務所估價報告書可稽（外放鑑定報告書）。

㈣洪耀斌主張：地上補償之標的應僅及於「建築物」本體，不包含其他附屬建物或設施云云。按地上權之工作物係建築物者，土地所有人有按該建築物之時價為補償之義務，已如前述，係為避免地上權人取回建築物之困難或因拆除致該建築物之經濟價值滅失，若建築物有附屬建物，均在取回之範圍，且洪耀斌對於系爭地上權之範圍包括建築物之附屬建物並不爭執（見本院前審卷三第143至144頁），故補償之標的自應包含建物部分。則依附圖及附表所示，應為編號A、編號B、編號E、編號E2、編號E9，其餘編號諸如鐵皮棚架、圍牆、花圃、空地等應非屬建物。又洪耀斌另主張：鑑定報告係將「開發建築利潤」計入系爭建物之重建成本之內，與其稱本件鑑定係採成本法有所矛盾。又鑑定編號Ａ、Ｂ、Ｅ2、Ｅ9未保存登記建物部分，建物結構安全具有不確定因素，且斜屋頂輕型鋼架長期未防鏽油漆維護，依建築師之專業判斷，其按「屏東縣房屋構造別代號暨折舊率對照表」，認上述鋼鐵架造建物之耐用年限為52年，應折減耐用年限20％云云。然開發建築利潤之計算，主要考量附圖編號Ｅ建物完工後，於區域之不動產成屋市場中，與當地透天厝產品相較仍具有相當之替代性及競爭性，而以編號Ｅ建物之規劃設計及市場總價而言，於移轉時一般所有權人通常會考量一定之利潤，另以貢獻度來看利潤，尚須考量因房地結合所增加之貢獻利潤，故應計入開發建築利潤成本20％。且勘估標的耐用年數之決定主要係依據不動產估價技術規則第68條後段，建物折舊額之計算，除考量物理與功能因素外，並得按個別建物之實際構成部分與使用狀態，考量經濟因素，觀察維修及整建情形，推估建物之剩餘經濟耐用年數，加計已經

歷年數，求算耐用年數，本件勘估標的係經由不動產估價師現場勘估，就個別建物使用維護狀況，另考量是否曾有翻修整修等改良，經調整後決定個別建物之耐用年限等情，業經昱中不動產估價師事務所不動產估價報告書及該所109年3月25日高分昱字第109A001號函覆說明在卷可稽（見報告書第47至50頁、本院前審卷三第99頁至第101頁）。審酌兩造既均同意由不動產估價師進行時價之鑑定，且不動產估價師已詳述其進行估價所適用之依據及標準，並說明其鑑定之專業意見，應為可採。至社團法人高雄市建築師公會出具之高雄市鑑委字第00000000號鑑定報告書雖有提及附圖編號Ｅ2未保存登記建物部分，因地震災害等對建物結構安全具有不確定因素，且斜屋頂輕型鋼架長期未防鏽油漆維護，依專業判斷應折減建物耐用年限20％云云（見該報告書第21至23頁）。然其報告書亦稱：屏東南州未來發生規模6.0地震的機率趨近於0等語（見報告書第22頁），又未說明有何其他不確定之安全因素；且Ｅ2建物為加強磚造牆鐵架石棉瓦屋頂，依現場勘查整體狀況尚稱完整，另鐵架石棉瓦屋頂除非有外力破壞，一般物理耐用年限皆大於經濟耐用年限，故參考各耐用年限依據，佐以「觀察法」決定耐用年限為53年等語，此經昱中不動產估價師事務所109年3月25日高分昱字第109A001號函覆說明在卷可稽（見本院前審卷三第101頁）；而與建築師以鑑定標的物進行現場現況鑑定，採以目視可及範圍進行檢視等情，並無相異，此亦有高雄市建築師公會112年11月17日112高建師鑑字第841號函覆可參（見本院卷第365頁），況且衡諸Ｅ2建物斜屋頂輕型鋼架隱藏於屋頂內，避免直接與雨水濕氣接觸，防鏽油漆面狀況較佳，應無折減建物耐用年限之必要。至於洪耀斌又主張：昱中估價師鑑定報告以中華民國不動產估價師公會全國聯合會第四號公報（下稱「第四號公報」）屏東縣營造或施工費標準表為鑑估依據，認編號E三層建物部分，其營造單價以每坪48,000為評估基礎；另認以外之違章建築部分，加強磚造1至3樓工廠營

造或施工費單價，輕架鋼造1至3樓工廠營造或施工費單價，並以考量本案建物使用建材為加強磚造牆面及鐵架石棉瓦屋頂，經兩種建材造價加權計算後，結果以每坪35,000元為評估基礎云云，而該鑑定報告所引上開屏東縣營造或施工費標準表施工費，則均為內政部107年11月12日台內地字0000000000號函准備查之第四號公報營造或施工標準表，然本件應以95年營造或施工標準表為據云云；惟按由土地所有權人按時價購買建築物，以及對地上權人以「時價」補償，如前所述，自難逕認鑑定報告參酌之107年標準表與時價不符，故洪耀斌上開應以95年標準表為計算補償費之主張，亦屬無據，為不足採。

㈤綜上，系爭地上權於106年8月20日屆滿而消滅，系爭土地所有權人洪耀斌未於存續期間屆滿前請求洪麗淑等3人延長地上權之期間，則洪麗淑等3人自得依修正前民法第840條第2項規定，請求洪耀斌按建物即附圖及附表㈡編號A、B、E、E2、E9之時價合計402萬5,818元（計算式詳如附表㈡所示）補償予全體地上權人。

㈥洪黃玉盞於105年1月4日死亡，繼承人為洪耀斌及洪麗淑等3人，如附圖編號A、B、E、E2、E9所示建物由洪耀斌及洪麗淑等3人共同繼承等情，為兩造所不爭執（見本院前審卷三第245頁），則上開建物由全體繼承人即洪耀斌及洪麗淑等3人依繼承關係公同共有。又按99年2月3日修正前民法第840條第1項本文規定地上權人之工作物為建築物者，如地上權因存續期間屆滿而消滅，土地所有人應按該建築物之時價為補償。所謂「按該建築物之時價補償」，實乃以時價購買建築物，地上權人行使上開補償（收買）請求權時，土地所有人負有訂立買賣契約之義務，如前所述，土地所有人之補償與地上權人建築物之所有權移轉及交付立於互為對待給付關係。又洪耀斌於本院主張倘認其應予補償，則行使同時履行抗辯權，即洪麗淑等3人應於洪耀斌給付補償費同時，將建物所有權移轉並交付等語（見本院前審卷一第218頁、本院

卷第97頁），且洪麗淑等3人就洪耀斌上開所為同時履行抗辯並不爭執（見本院卷第464頁），參諸前揭說明，洪耀斌以洪麗淑等3人將建物即附圖編號A、B、E、E2、E9所示建物所有權移轉並交付，與洪耀斌補償上開建物價值（合計402萬5,818元）間立於互為對待給付關係，則洪耀斌以洪麗淑等3人請求其應給付402萬5,818元予洪黃玉盞全體繼承人即兩造之同時，洪麗淑等3人應將建物所有權移轉並交付之同時履行抗辯，應屬有據。

九、綜上所述，洪麗淑等3人依修正前民法第840條第2項規定，請求洪耀斌給付402萬5,818元元予洪黃玉盞全體繼承人即兩造公同共有之同時，洪麗淑等3人應將附圖編號A、B、E、E2、E9所示建物所有權移轉並交付洪耀斌，自屬正當，應予准許，逾此範圍之請求，並無理由，應予駁回。從而，洪麗淑等3人追加之訴，就上開應准許部分為有理由，應予准許。又兩造均陳明願供擔保宣告准免假執行，經核均無不合，爰分別酌定相當擔保金額准許之。又洪麗淑等3人追加之訴一部為無理由，其假執行之聲請亦失所附麗，應併予駁回。

十、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所用之證據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列，附此敘明。

十一、據上論結，本件追加之訴為一部有理由、一部無理由，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　4　　月　　24　　日

民事第二庭

審判長法　官　簡色嬌

法　官　陳宛榆

法　官　郭慧珊

以上正本證明與原本無異。

如對本判決上訴，須於判決送達後20日內向本院提出上訴狀，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師或具有律師資格之人之委任狀，並依附註條文規定辦理。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　4　　月　　24　　日

書記官　馬蕙梅

附註：

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。

111年度重上更一字第1號

附表㈡

編號	面積	使用現況	評估總價（新臺幣、元）
A	34.7	2、3號房	158,163
B	34.88	5、6號房	158,983
C	57.66	鐵皮棚架	32,444
D	118.42	房屋後空地	-
E	195.84	三層建物	1,062,319
E1	86.18	鐵皮棚架	444
E2	310.63	一層建物	1,415,852
E3	10.61	圍牆	30,471
E4	258.57	圍牆內空地	-
E5	299.93	道路	-

E6	4.26	花圃磚頭製圍牆	6,679
E7	93.79	花圃	4,746
E8	20.02	空地	-
E9	159	浴室+洗手台	1,230,501
合計			4,100,602

計算式：編號A 158,163元+編號B 158,983元+編號E 1,062,319元+編號E2 1,415,852元+編號E9 1,230,501元＝4,025,818元。