

臺灣新北地方法院民事判決

110年度訴字第510號

原告

即反訴被告 黃芸琦

訴訟代理人 魏順華律師

追加原告 周基和

周業華

周業峰

周業界

周業斌

周金宏

李富義

郭進興

郭進源

吳李秀子

郭月娥

郭致佑

郭致延

郭宇嫻

周業盛

周林麗榕

周業穎

周業鴻

周郁菁

周郁莓

陳文郁(即周振成之繼承人)

01 0000000000000000

02 0000000000000000

03 周修德(即周振成之繼承人)

04 住○○市○○區○○路000號

05 周修儀(即周振成之繼承人)

06 住○○市○○區○○路000巷0○○號

07 周澤宇(即周振成之繼承人)

08 0000000000000000

09 周貞廷(即周振成之繼承人)

10 住○○市○○區○○路000號00樓之0

11 被 告 蘇垂柳

12 周宜珍

13 周東奕

14 徐乾隆

15 周佳芬

16 兼 上 5 人

17 訴訟代理人

18 即反訴被告 周政韋

19 上6 人共同

20 訴訟代理人 李建賢律師

21 被 告

22 即反訴原告 周業捷

23 被 告 周陳詩子

24 簡周麗芬

25 林忠村

26 林子翔

27 林淑娟

28 謝林玉女

29 江林金花

30 李賢章

31 李素英

01 林吳玉葉
02 上11人共同
03 訴訟代理人 凌見臣律師
04 被 告 陳徐欸
05 何周淑麗
06 周淑汝
07 周淑懿
08 徐淑敏

09 上列當事人間請求塗銷地上權登記等事件，本院於民國112年7月
10 3日言詞辯論終結，判決如下：

11 主 文

12 原告之訴及其假執行之聲請均駁回。

13 訴訟費用由原告負擔。

14 確認反訴被告間就坐落新北市○○區○○○段○○○段00地號土
15 地（面積：5015平方公尺；權利範圍：82320分之1930），於民
16 國109年3月18日所為之贈與行為及於民國109年4月23日所為之所
17 有權移轉登記行為均無效。

18 反訴被告黃芸琦應塗銷前項所示土地於民國109年4月23日以贈與
19 為原因之所有權移轉登記，並回復登記為反訴被告周政韋所有。

20 反訴訴訟費用由反訴被告負擔。

21 事實及理由

22 甲、程序方面：

23 一、按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴，但該訴訟
24 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
25 事人者，不在此限，民事訴訟法第255條第1項第5款定有明
26 文。經查：

27 (一)按訴訟標的對於數人必須合一確定而應共同起訴，如其中一
28 人或數人拒絕同為原告而無正當理由者，法院得依原告之聲
29 請，以裁定命該未起訴之人於一定期間內追加為原告，逾期
30 未追加者，視為已一同起訴，民事訴訟法第56條之1第1項定
31 有明文。次按公同共有物之處分及其他之權利行使，除法律

另有規定外，應得公同共有人全體之同意，民法第828條第3項定有明文。又按共有人就共有土地上已由他人設定之地上權，依民法第833條之1規定，請求法院定存續期間或終止地上權，或依同法第835條之1規定，請求法院增加租金者，乃以形成之訴，請求判決變更共有土地所設定地上權之內容，依土地法第34條之1第1項規定，以共有人過半數及其應有部分合計過半數，或其應有部分合計逾3分之2之共有人同意，即可行之，非必需共有人全體同意，倘起訴之共有人已具備上開人數或應有部分比例之要件，即無適用民事訴訟法第56條之1第1項規定，裁定命未起訴之共有人追加為原告之必要（最高法院106年度台抗字第743號裁判意旨參照）。易言之，倘起訴之共有人未具備上開人數或應有部分比例之要件，仍應依民事訴訟法第56條之1第1項規定，裁定命未起訴之共有人追加為原告，其當事人之適格，始無欠缺。本件原告黃芸琦（以下逕稱姓名）主張其與周東奕、徐乾隆、周業捷、周振成、周基和、周業華、周業峰、周業界、周業斌、周金宏、李富義、郭進興、郭進源、吳李秀子、郭月娥、郭致佑、郭致延、周宜珍、郭宇嫻、蘇垂柳、周政韋、周業盛、周林麗榕、周業穎、周業鴻、周郁菁、周郁莓所共有之新北市○○區○○○段○○○段00地號土地（下稱系爭土地），其上有周承安（已歿）所設定如附表一、二所示之地上權（下稱系爭地上權）存在，因系爭地上權係屬自始確定無效，爰先位聲明依民法第767條第1項中段、第821條規定，請求塗銷系爭地上權登記；又因系爭地上權之目的已不存在，爰第一備位聲明依民法第833條之1、物權編施行法第13條之1、民法第767條第1項中段、第821條規定，請求終止系爭地上權暨塗銷地上權，另第二備位聲明依民法第833條之1、物權編施行法第13條之1規定，請求酌定系爭地上權存續期間，則上開聲明之訴訟標的法律關係，對於黃芸琦及周東奕等人間必須合一確定，應由渠等為共同原告，其當事人之適格始無欠缺。從而，黃芸琦依民事訴訟法第56條之1第1

01 項規定聲請裁定命未起訴之周基和、周業華、周業峰、周業
02 界、周業斌、周金宏、李富義、郭進興、郭進源、吳李秀
03 子、郭月娥、郭致佑、郭致延、郭宇嫻、周業盛、周林麗
04 榕、周業穎、周業鴻、周郁菁、周郁莓、陳文郁、周修德、
05 周修儀、周澤宇、周貞廷（周振成於民國111年10月9日死
06 亡，陳文郁、周修德、周修儀、周澤宇、周貞廷為其繼承
07 人）等人於一定期間內追加為原告，即無不合。本院已於11
08 2年1月30日裁定命周基和等人應於10日內追加為原告，逾期
09 未追加，視為已一同起訴（蘇垂柳、周宜珍、周政韋、周東
10 奕、徐乾隆、周業捷等人，因屬本件原告黃芸琦起訴之對造
11 當事人，利害關係相反，自毋庸一同起訴），而該裁定已合
12 法送達周基和等人，其逾期並未追加，依法就上開聲明中有
13 關請求塗銷或終止系爭地上權、或定存續期間部分，視為已
14 一同起訴。

15 (二)又黃芸琦起訴時原係列周昭子、蘇垂柳、周宜珍、周政韋、
16 周東奕、徐乾隆、周業捷、周承安其餘繼承人全體為被告，
17 嗣於查明周承安之繼承情形後，於111年2月7日具狀追加周
18 承安之全體繼承人即周承安次男周基冬之繼承人為蘇垂柳、
19 周宜珍、周佳芬、周東奕、徐乾隆、周政韋、陳徐欸、何周
20 淑麗、周淑女、周淑懿、徐淑敏；肆男周基章之繼承人為周
21 陳詩子、周業捷、簡周麗芬；長女林蘭之繼承人為林忠村、
22 林子翔、林淑娟、謝林玉女、江林金花；次女李周妹之繼承
23 人為李賢章、李素英；六女周昭子為被告，惟因長女林蘭尚
24 有代位繼承人林有志之繼承人林吳玉葉，復於111年10月19
25 日具狀追加林吳玉葉為被告，且六女周昭子已出養予陳林
26 玉，周昭子對周承安已無繼承權，而於112年4月12日具狀撤
27 回對周昭子之起訴（被告部分，以下均逕稱姓名）。黃芸琦
28 所為追加被告，經核與上開規定相符，亦應准許。

29 二、次按被告於言詞辯論終結前，得在本訴繫屬之法院，對於原
30 告及就訴訟標的必須合一確定之人提起反訴；反訴之標的，
31 如專屬他法院管轄，或與本訴之標的及其防禦方法不相牽連

者，不得提起。民事訴訟法第259條、第260條第1項分別定有明文。查黃芸琦係經由周政韋之贈與而取得系爭土地之應有部分，並據以請求被告塗銷或終止系爭地上權，或酌定存續期間，另請求周業捷拆屋還地，則周業捷於黃芸琦起訴後以上開贈與為通謀虛偽意思表示而無效為由，對於訴訟標的必須合一確定之共有人黃芸琦、周政韋為被告提起反訴，請求確認黃芸琦與周政韋間就系爭土地之贈與行為及所有權移轉行為均無效，可見其反訴標的與本訴標的關係密切，核均係基於黃芸琦取得系爭土地所有權而產生，審判資料亦有共通性或牽連性，並得行同種訴訟程序，有助於當事人間紛爭一次解決及訴訟經濟，足認反訴與本訴間具有相牽連之關係，是周業捷於本訴言詞辯論終結前，以共有人黃芸琦、周政韋為被告提起反訴，自屬合法，應予准許。

三、周基和、周業華、周業峰、周業界、周業斌、周金宏、李富義、郭進興、郭進源、吳李秀子、郭月娥、郭致佑、郭致延、郭宇嫻、周業盛、周林麗榕、周業穎、周業鴻、周郁菁、周郁莓、陳文郁、周修德、周修儀、周澤宇、周貞廷等人；陳徐欸、何周淑麗、周淑汝、周淑懿、徐淑敏等人，經合法通知，均未於言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第386條所列各款情形，爰依兩造已到場當事人之聲請，由其一造辯論而為判決。

乙、實體方面：

壹、本訴部分：

一、原告主張：

(一)關於地上權部分：

1.黃芸琦為系爭土地之共有人，應有部分為1930/82320，系爭土地上有訴外人周承安（已歿）所設定如附表一、二所示之地上權存在。而周承安前於4年及8年，在系爭土地上建造土角屋，面積各為25.70坪與43.45坪，迨至38年間，藉由35年10月2日施行之土地登記規則第17條，以及臺灣省政府於38年間訂定之臺灣省各縣市辦理單獨聲請地上權設定登記應行

注意事項（下稱應行注意事項）第1項等規定，由系爭土地共有人即訴外人周道愿（周承安之父親）一人用印，周承安再持向地政機關辦理系爭地上權設定登記，亦即系爭地上權之設定登記，並非係經系爭土地之全體共有人同意，則依民法第819條第2項規定，系爭地上權之設定登記，應屬自始確定無效。抑且，依35年10月2日施行之土地法第51條第1項規定，地上權之登記應由權利人與義務人會同聲請，惟系爭地上權之登記既非由周承安與系爭土地之全部所有權人共同聲請辦理，其登記亦難認有效。更何況，依69年3月1日修正施行土地登記規則第17條前段，以及38年單獨聲請地上權登記注意事項第1點規定，倘基地所有權人與使用人間無租賃或地上權契約之合意，自無由基地使用人逕依前述規定單獨聲請設定登記地上權之餘地，周承安於聲請辦理地上權設定登記時，並未陳明不能覓致義務人共同聲請登記之事由，亦未提出其已與土地所有權人有合法租賃契約或地上權契約以資證明，更未提出繳納租金等證明文件，核與35年10月2日施行之土地登記規則第17條與應行注意事項第1項等規定不符。

2.又退步言，縱認系爭地上權之設定登記為有效，惟系爭地上權為未定期限之地上權，其存續期間自38年12月10日申請時起迄今達71年，已逾20年，且倘認系爭土地上如新北市新莊地政事務所土地複丈成果圖（下稱附圖）所示鐵皮屋A，為周承安當年所建造土角屋之原址改建或修繕之建物，但周承安之繼承人早未居住於前開建物，目前建物內僅供放置雜物，可見當初成立地上權之目的（住宅自住）亦不存在，並斟酌系爭土地之完整合理利用，黃芸琦自得依民法第833條之1規定請求為系爭地上權終止之宣告。

3.另再退步言，縱認黃芸琦亦不得請求為系爭地上權終止之宣告，然請審酌系爭地上權未定有期限，且存續期間已逾20年，黃芸琦亦得請求依民法第833條之1規定請求酌定存續期間，而所定之存續期間，則請斟酌地上權成立之目的原在建

01 造住宅自住使用，惟原地上權人周承安之繼承人既均未居住
02 於鐵皮屋A，目前閒置放置雜物使用，加以有整合使用系爭
03 土地之必要，是本件應予酌定1年之存續期間即至110年12月
04 31日止，應已足供在鐵皮屋A放置雜物使用之繼承人有充裕
05 時間搬遷該等物品。

06 4.再者，系爭土地係於39年4月10日設定未定期限之地上權予
07 周承安，而被告為周承安之繼承人，自應由被告繼承周承安
08 之地上權，而系爭地上權無論係自始確定無效，或係由法院
09 宣告予以終止，或係酌定系爭地上權之存續期間，已如前
10 述，則於未塗銷前形式上仍登記存在，自屬妨害系爭土地所
11 有權完滿之行使，惟塗銷地上權係屬物權消滅之方式，乃屬
12 處分物權行為，而酌定存續期間，亦屬變更物權之內容，仍
13 為土地之負擔，因周承安之繼承人至今仍未辦理繼承登記，
14 是為維持登記之連續性，黃芸琦自得本於所有權人地位，並
15 依繼承之法律關係，請求被告應就周承安設定之系爭地上權
16 辦理繼承登記後，予以塗銷或酌定存續期間。

17 (二)關於拆屋還地部分：

18 1.鐵皮屋A部分：

19 系爭地上權登記因自始無效而不存在，或遭宣告終止而消
20 滅，已如前述，則鐵皮屋A之存在已明顯妨礙黃芸琦關於系
21 爭土地所有權之行使，原告自得依法第767條第1項前段、中
22 段、第821條等規定，請求房屋起造人周承安之全體繼承人
23 將鐵皮屋A拆除後，將系爭土地騰空返還黃芸琦及其他共有
24 人全體。又縱認係由法院酌定存續期間，則於存續期間屆滿
25 時，地上權之法律關係消滅，鐵皮屋A亦無繼續占有使用之
26 權源，黃芸琦自得請求酌定履行期間至110年12月31日止。

27 2.圍牆、鐵皮屋B及雞舍部分：

28 (1)周業捷雖亦為周承安之繼承人，為系爭地上權之共同共有
29 人，惟周業捷並未經周承安其他全體繼承人之同意，數年前
30 即擅自於系爭土地上建造圍牆及鐵皮屋B，則周業捷之占地
31 建屋行為，應屬無權占有，而周業捷之母即周陳詩子復在

01 旁建造雞舍養雞，另周陳詩子、簡周麗芬亦基於共同生活關
02 係而隨同周業捷居住於鐵皮屋B，黃芸琦自得依民法第767條
03 第1項前段、中段、第821條等規定，請求周業捷、周陳詩子
04 分別拆除鐵皮屋B、雞舍後，且周陳詩子、簡周麗芬自鐵皮
05 屋B遷出後，返還系爭土地予黃芸琦及其他土地共有人全
06 體。

07 (2)周業捷等11人雖辯稱依鈞院89年度重簡字第558號（下稱另
08 案）確定判決可知系爭土地有分管契約存在云云，惟查：

09 ①周政韋及其母親蘇垂柳、胞姐周宜珍就系爭土地之應有部分
10 合計為0.452，再加上周政韋之2位叔叔周東奕（原名周業
11 棟）及徐乾隆之應有部分，共約0.5222，即已逾1/2。詎系
12 爭土地上有鐵皮屋A、B二棟，且其中鐵皮屋B為周業捷近來
13 所擅自加蓋，致影響周政韋家族對系爭土地之使用收益。又
14 黃芸琦為從事土地之開發規劃業者，有意找周政韋家族開發
15 利用系爭土地，惟因周政韋礙於親誼不便出面處理，黃芸琦
16 乃與周政韋合意簽立附負擔之贈與，由周政韋贈與名下部分
17 應有部分予黃芸琦，再由黃芸琦負責排除相關無權占有或妨
18 害所有權等侵害事宜。是以，黃芸琦取得系爭土地之應有部
19 分係來自周政韋，並非係來自另案確定判決之當事人周基
20 伙，自不受確定判決既判力之拘束，況鐵皮屋B係周業捷於
21 另案判決確定後（89年5月19日判決）之91年5月、105年11
22 月所建造，亦顯非另案確定判決所指之房屋甚明。

23 ②又觀諸鬮書開宗明義即揭示全（『同』之義）立鬮書合約字
24 人周道福、周道寶、周道愿（即被告周業捷之曾祖父）、周
25 道塗、及次房之子周承益、周承芳計五大房，且內容中載明
26 「一批明長房道福拈得第四鬮仁字號應份…」、「一批明叁
27 房道寶拈得第壹鬮義字號應份…」、「一批明肆房道愿拈得
28 （未印清楚無從辨別文字內容）…」、「一批明五房道塗拈
29 得第叁鬮智字號應份…」及「一批明次房承益、承芳拈得第
30 五鬮信字號應份…」等語，可知該鬮書目的在分家析產，非
31 就共業財產為使用收益管理之約定甚明。另其中「公同議定

01 八里坌堡南勢埔庄土名大崙拾壹番建物敷地…，各房不得混
02 爭…」等內容，乃指出公厝中廳之用途，與為護厝所建築之
03 茸土塊造及防風林、晒稻穀公山所餘平坦空地，係五大房之
04 父親依財產鬮分應取得之份額，由五大房作為公居住之用，
05 意為系爭土地之平坦空地仍為五大房所共業，核與就該等平
06 坦空地全部劃定範圍，約定五大房各自占用特定部分而為管
07 理之分管契約，迥然有異，尚無法導出五大房就系爭土地已
08 有分管契約之約定。抑有進者，由該內容之約定，並無法窺
09 出五大房就系爭土地之哪特定部分約定由哪房管理使用，則
10 除周業捷如何證明其先祖周道愿分管鐵皮屋A、B所坐落之土
11 地外，另周業捷身為周道愿第四代子孫，又如何證明在周道
12 愿之眾多子孫中，自己適巧繼受分管鐵皮屋B坐落之基地等
13 情，另案確定判決並未就此再加以細究，即逕行採酌周業捷
14 之辯詞，已有不宜。

15 ③另觀諸分家合約書，係周政韋之祖父周基冬及周業捷之父親
16 周基章於50年2月7日所簽定，除與周業捷無關外，且其內容
17 亦未載明周基章取得之房屋面積為何，更不知其坐落位置，
18 周業捷逕行主張即為鐵皮屋B坐落之基地，並無依據，況周
19 基冬之子與周業捷嗣於77年6月6日就周承安所留遺產重新分
20 割協議，並簽立遺產分割契約書，該分割協議應已取代分家
21 約定，另觀諸遺產分割契約書，可知該契約書僅就系爭土地
22 上已登記之地上權及所在建物兩棟為分割，實無法逕行證明
23 鐵皮屋A、B坐落之土地有分管約定存在。況該契約書係由周
24 業捷、徐乾隆、周東奕及周業仁於77年6月6日所簽立，堪認
25 周業捷亦僅係得周業仁之繼承人、周東奕及徐乾隆等人之同
26 意，自行於系爭土地上建造鐵皮屋B使用，對其他共有人而
27 言，自仍屬無權占有。

28 ④再者，系爭土地於38年間（即系爭地上權設定之時）為周道
29 愿等11人所共有，而周業捷等人並未舉證證明全體共有人間
30 就系爭土地有各自劃定特定範圍而長年使用之默示分管情事
31 （尤其在鐵皮屋B於91年及105年起造時），縱其餘共有人對

鐵皮屋A、B、雞舍及圍牆占用系爭土地乙事未明示反對，至多僅屬單純之沉默，要難遽認全體共有人已有默示分管契約合意可言。況縱認系爭土地確有分管契約存在，惟周業捷已於000年0月間就系爭土地提起分割共有物訴訟，亦應認該分管契約業已終止。

(三)併為聲明：

1.先位聲明：(1)被告應就坐落系爭土地如附表一、二所示地上權於辦理繼承登記後，塗銷該地上權設定登記。(2)被告應將坐落系爭土地上如附圖暫編地號11(2)、11(3)所示面積合計194平方公尺之一層鐵皮屋A拆除後，將上開土地騰空返還予黃芸琦及其他土地共有人全體。(3)周業捷應將坐落系爭土地上如附圖暫編地號11(1)所示面積2平方公尺之圍牆、及11(3)暨11(4)所示面積合計276平方公尺之二層鐵皮屋B，均拆除後，將上開土地騰空返還予黃芸琦及其他土地共有人全體。(4)周陳詩子及簡周麗芬應自前項地號土地上如附圖暫編地號11(3)暨11(4)所示面積合計276平方公尺之二層鐵皮屋B建物內遷出。(5)周陳詩子應將坐落系爭土地上如附圖暫編地號11(5)所示面積161平方公尺之雞舍拆除後，將上開土地騰空返還予黃芸琦及其他土地共有人全體。並陳明前開第2至第5項聲明，願供擔保請准宣告假執行。

2.第一備位聲明：(1)原告所共有坐落系爭土地如附表一、二所示之地上權應予終止；被告應將上開地上權於辦理繼承登記後，塗銷該地上權設定登記。(2)被告應將坐落系爭土地上如附圖暫編地號11(2)、11(3)所示面積合計194平方公尺之一層鐵皮屋A拆除後，將上開土地騰空返還予黃芸琦及其他土地共有人全體。(3)周業捷應將坐落系爭土地上如附圖暫編地號11(1)所示面積2平方公尺之圍牆、及11(3)暨11(4)所示面積合計276平方公尺之二層鐵皮屋B，均拆除後，將上開土地騰空返還予黃芸琦及其他土地共有人全體。(4)周陳詩子及簡周麗芬應自前項地號土地上如附圖暫編地號11(3)暨11(4)所示面積合計276平方公尺之二層鐵皮屋B建物內遷出。(5)周陳詩子應

01 將坐落系爭土地上如附圖暫編地號11(5)所示面積161平方公
02 尺之雞舍拆除後，將上開土地騰空返還予黃芸琦及其他土地
03 共有人全體。並陳明前開第2項至第5項聲明，願供擔保請准
04 宣假執行。

05 3.第二備位聲明：(1)被告應就坐落系爭土地上如附表一、二所
06 示地上權，辦理繼承登記。(2)請定坐落系爭土地上如附表
07 一、二所示地上權之存續期間均至110年12月31日止。(3)被
08 告應將坐落系爭土地上如附圖暫編地號11(2)、11(3)所示面積
09 合計194平方公尺之一層鐵皮屋A拆除後，將上開土地騰空返
10 還予黃芸琦及其他土地共有人全體。(4)周業捷應將坐落系爭
11 土地上如附圖暫編地號11(1)所示面積2平方公尺之圍牆、及1
12 1(3)暨11(4)所示面積合計276平方公尺之二層鐵皮屋B，均拆
13 除後，將上開土地騰空返還予黃芸琦及其他土地共有人全
14 體。(5)周陳詩子及簡周麗芬應自前項地號土地上如附圖暫編
15 地號11(3)暨11(4)所示面積合計276平方公尺之二層鐵皮屋B建
16 物內遷出。(6)周陳詩子應將坐落系爭土地上如附圖暫編地號
17 11(5)所示面積161平方公尺之雞舍拆除後，將上開土地騰空
18 返還予黃芸琦及其他土地共有人全體。並陳明前開第3至第6
19 項聲明，願供擔保請准宣告假執行。

20 二、周業捷、周陳詩子、簡周麗芬、林忠村、林子翔、林淑娟、
21 謝林玉女、江林金花、李賢章、李素英、林吳玉葉等人則
22 以：

23 (一)系爭土地之共有人周業仁，應有部分為38516/82320，周業
24 仁於104年12月3日死亡，繼承人有蘇垂柳、周政韋、周宜
25 珍、周佳芬，並於106年3月27日辦理繼承登記，蘇垂柳、周
26 政韋、周宜珍應有部分各為19258/82320、9629/82320、962
27 9/82320。又周業仁前於94年8月1日將其應有部分51666/123
28 480設定最高限額新臺幣(下同)1,680萬元抵押權予中租迪和
29 股份有限公司(下稱中租迪和公司)，102年7月29日再將其
30 應有部分9629/20580設定最高限額1,200萬元抵押權予中租
31 迪和公司，迄今均未塗銷上開抵押權設定登記。被告蘇垂柳

於106年3月27日辦理繼承登記後，於106年12月7日就其應有部分與利百代開發股份有限公司（下稱利百代公司）簽訂買賣契約，辦理預告登記，並設定普通抵押權2,400萬元予利百代公司；周政韋則於辦理繼承登記後，於109年3月18日將應有部分中之1930/82320以權利價值219萬8,692元計算（此部分刻意計算低於贈與免稅額220萬元），無償贈與具建商身分之黃芸琦，並於109年4月23日辦妥贈與移轉登記，惟黃芸琦於受贈後旋即對周政韋起訴請求應塗銷地上權及拆屋還地，周政韋亦對黃芸琦所為之主張當庭自認同意，則黃芸琦與周政韋間之贈與行為顯然係通謀虛偽意思表示而無效，應係藉由訴訟手段，排除其他地上權人及建物所有權人之權利，以達塗銷地上權及拆屋之目的，而得以取得系爭土地之全部，進而開發獲利。是以，黃芸琦與周政韋間之贈與行為既屬無效，則黃芸琦自不得依民法第767條規定，對被告主張任何權利。

(二)被告之祖父周承安係於38年12月10日在系爭土地面積25.70坪（即85平方公尺）範圍內設定地上權登記（設定字號南勢埔字第000197號），即屬新北市○○區○○○段○○○段0○號建物坐落範圍，嗣於39年4月10日於系爭土地面積43.45坪（即144平方公尺）範圍內設定地上權登記（設定字號南勢埔字第000196號），即屬新北市○○區○○○段○○○段0○號建物坐落範圍。周承安死亡後，系爭土地由周基章及周基冬所繼承，後再由被告因繼承而取得系爭土地上之地上權，依土地法第43條之規定，該地上權登記具絕對效力，如原告主張就系爭土地所為之地上權登記未經他共有人同意而無效，應由原告負舉證責任。

(三)又周承安係依據應行注意事項第1項規定，提繳土地登記保證書，其上並記載原因為「他項權利設定義務人拒絕蓋章」，而地政機關依上開注意事項之規定，於接受申請書後，將申請內容公告2個月，並同時通知基地所有權人，基地所有權人如認為前開通知或申請內容有不符事實之情，可

01 依應行注意事項第3項規定，如基地所有權人未於公告期間
02 內提出更正或異議，地政機關即依照公告結果辦理登記，並
03 將登記結果通知基地出租人。顯見，周承安於系爭土地申請
04 地上權登記時，地政機關已將申請內容公告兩個月，並通知
05 系爭土地所有權人，而系爭土地所有權人並未提出更正或表
06 示異議，是周承安與系爭土地之全體共有人間確有地上權契
07 約存在。甚且，系爭地上權成立之目的並無限制僅用於住宅
08 自住，鐵皮屋B係供住宅使用，鐵皮屋A雖為倉庫使用，惟其
09 亦可供居住使用，故本件並無所謂使用目的不存在之情形，
10 黃芸琦據此請求終止系爭地上權，並無理由，且因上開鐵皮
11 屋現仍供居住及倉庫使用，並無不能使用之情，則黃芸琦請
12 求酌定系爭地上權存續期間至110年12月31日，與使用現況
13 不符，亦不足採。

14 (四)再者，周基伙對周業捷提起之拆屋還地訴訟業經另案判決確
15 定，其內容係認定依周業捷所提出大正元年之鬮書可證明系
16 爭土地上有分管契約之存在，由五大房分管之事實。而系爭
17 土地上鐵皮屋A、B部分原由周道愿所分管，周道愿死亡後，
18 由周承安繼承後於38年12月10日申請為地上權登記，周承安
19 死亡後，則由周基章及周基冬繼承，並於50年2月7日書立分
20 家合約書，並載明由周基冬取得鐵皮屋A部分坐落土地分管
21 之權利及其上地上權之權利、周基章則取得鐵皮屋B部分坐
22 落土地分管之權利及其上地上權之權利，後周基冬死亡後，
23 鐵皮屋A部分坐落土地分管之權利及其上地上權之權利由周
24 基冬之繼承人徐乾隆、周東奕及周業仁繼承；周基章死亡
25 後，鐵皮屋B部分坐落土地分管之權利及其上地上權之權由
26 周基章之繼承人即周業捷取得。其後，周業捷、徐乾隆、周
27 東奕、周業仁於77年6月6日就系爭土地簽立遺產分割契約
28 書，由周業仁取得603/20580(後周業仁死亡，由周宜珍、蘇
29 垂柳、周政韋繼承)、周東奕取得603/20580、周業捷取得1
30 809/20580及徐乾隆取得603/20580，堪認系爭土地上確有分
31 管約定之存在。

01 (五)又退萬步言，縱認被告間就系爭土地無分管約定或無地上權
02 存在（僅為假設），惟系爭土地上之共有人，於數十年來，
03 陸續有人於其上蓋屋居住，而彼此對管領使用之部分，亦未
04 干涉，可認為若非受前揭鬮書或地上權設定之拘束，則至少
05 亦有默示分管合意存在，否則豈會對於占用使用之人長達數
06 十年置之不理，又豈會有數共有人分別建造達十餘間房屋居
07 住使用而互不干涉，故縱認被告就系爭土地無地上權存在
08 （僅為假設），惟系爭土地上已有默示分管約定，被告就系
09 爭土地之仍有合法之使用權源，而非無權占有。

10 (六)答辯聲明：原告之訴及假執行之聲請均駁回。並陳明如受不
11 利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

12 三、蘇垂柳、周宜珍、周政韋、周東奕、徐乾隆、周佳芬等人則
13 以：

14 (一)蘇垂柳等人同意辦理繼承登記及塗銷地上權，對於原告主張
15 之事實及法律主張皆無意見。

16 (二)周政韋於111年7月28日進行當事人訊問程序時陳稱依據周政
17 韋及母親與利百代公司簽立之買賣契約第8條第2項約定，利
18 百代公司負責處理系爭土地上之地上權、地上物事宜，周政
19 韋僅係基於配合前揭契約之履行而與黃芸琦簽立約定書。利
20 百代公司雖有提過契約簽訂後已經兩年都沒有進度，故要求
21 周政韋返還定金2,000萬元或每月支付利息12萬元，惟因周
22 政韋認為地上物、地上權均係利百代公司需自行處理，故周
23 政韋並沒有理會，實際上亦未給付，至於約定書第6條有關
24 自108年12月起每月由專戶支出利息12萬元之約定，周政韋
25 僅係配合利百代公司及黃芸琦處理地上物、地上權，事實上
26 不用拿出任何錢，至於有無財產上減損，周政韋並不清楚。
27 周政韋僅係希望可以塗銷地上權、拆除地上物，並沒有想到
28 其餘細節，惟倘專戶內的錢仍有剩餘應該歸屬於周政韋，周
29 政韋雖有收到黃芸琦匯款至專戶之訊息，但並不清楚錢的來
30 源。倘黃芸琦本件訴訟敗訴需將周政韋所贈與之持分歸還，
31 至於支出之訴訟成本則應向利百代公司主張。另黃芸琦之子

01 向周政韋購買土地，然係因系爭土地要有鄰路才有開發土地
02 利用之價值，惟此部分亦屬通謀虛偽意思表示。至於周政韋
03 與黃芸琦簽立約定書時，並以贈與為名義移轉登記予黃芸琦
04 之市價每坪一定超過20萬元，當時周政韋亦不曾提出每坪多
05 少錢的意思，惟周政韋並不是很在乎專戶內究竟有多少錢，
06 因為周政韋無法動用到專戶內的錢，周政韋僅在意是否有將
07 地上權、地上物處理好等語。

08 貳、反訴部分：

09 一、周業捷主張：黃芸琦、周政韋間於109年3月18日之所有權贈
10 與移轉契約，係屬通謀虛偽表示，其贈與債權行為及物權移
11 轉登記行為即屬無效，周業捷自得依民事訴訟法第247條第1
12 項規定，請求確認反訴被告間所為贈與之債權行為，及移轉
13 所有權登記之物權行為均屬無效。又反訴被告間所為無效之
14 贈與移轉登記，已明顯妨害系爭土地所有權完整，亦妨礙反
15 訴原告對系爭土地所有權之行使及其管理，且反訴原告請求
16 塗銷無效贈與移轉登記，顯有利於全體共有人，亦有助於系
17 爭土地所有權之行使，周業捷本於系爭土地共有人之地位，
18 依民法第767條第1項中段、第821條等規定，請求黃芸琦應
19 將贈與移轉登記予以塗銷，並回復登記為周政韋所有等語。
20 併為聲明：1.確認反訴被告間就系爭土地應有部分1930/823
21 20於109年3月18日所為之贈與行為，及109年4月23日所為之
22 所有權移轉登記行為（新北市新莊地政事務所109年4月21日
23 收件字號109年度莊登字第98360號）均無效。2.黃芸琦應將
24 前開所有權移轉登記予以塗銷，並回復登記為周政韋所有。

25 二、黃芸琦則以：

26 (一)周業仁生前即有意出售名下之系爭土地應有部分，周業仁歿
27 後，周政韋及其母親蘇垂柳欲積極處理出售事宜，仲介胡正
28 益及黃芸琦遂介紹利百代公司於106年間與蘇垂柳簽訂不動
29 產買賣契約書，並由周政韋擔任賣方之連帶保證人，就蘇垂
30 柳所有之系爭土地應有部分出售予利百代公司，而簽約當時
31 利百代公司即交付賣方第一期款（簽約金）2,000萬元。嗣

01 因系爭土地上之地上權、土地分割等，均未辦理完成，影響
02 利百代公司購買系爭土地之規劃使用，利百代公司遂要求周
03 政韋無息返還2,000萬元簽約金，惟因周政韋無法返還，利
04 百代公司乃要求周政韋自108年12月起需按月支付利息12萬
05 元，嗣因周政韋除無法支付利息外，亦無法處理系爭土地上
06 之問題，經地政士建議後，黃芸琦考量自己與家人所開設之
07 閎悅建設有限公司（下稱閎悅公司）即從事不動產開發及建
08 築經理業，如協助處理，或可參與系爭土地之整合開發或與
09 利百代公司合建，乃答應協助。

10 (二)嗣黃芸琦與周政韋在109年3月18日簽訂約定書，由周政韋贈
11 與系爭土地之應有部分117.57平方公尺（約35.56坪）予黃
12 芸琦，黃芸琦則負責處理系爭土地之地上權、地上物、土地
13 分割暨周政韋自108年12月起每月需支付利百代公司2,000萬
14 元之利息12萬元。且為免黃芸琦受贈取得系爭土地之應有部
15 分後，未履行上述負擔，遂同時約定黃芸琦應先提供462萬
16 2,800元作為處理基金（即以每坪13萬計算黃芸琦應負擔之
17 資金義務），黃芸琦復於109年3月25日、5月12日及6月9
18 日，分別提供200萬元、90萬元及172萬1,800元之自有資
19 金，且迄至目前為止，該基金確實用於履行黃芸琦應履行之
20 負擔（即清償利百代公司之利息債務、委請地政士處理所有
21 權移轉登記等費用、委請律師寄發律師函與代理訴訟之費
22 用），迨至110年0月間，周政韋告知因周業捷就蘇垂柳所有
23 系爭土地之應有部分出售部分，行使優先購買權，黃芸琦考
24 量倘得以行使優先購買權，周政韋即可順利退還利百代公
25 司2,000萬元，是否仍需繼續支付利息，已生情事變更，加以
26 共同基金帳戶僅餘33萬0,176元，故通知周政韋及利百代公
27 司自111年4月起停止支付利息。顯見周政韋將應有部分贈與
28 黃芸琦，係黃芸琦負有一定給付義務為附款之贈與，並非僅
29 以自己之財產無償給與黃芸琦，係屬附負擔之贈與，自非通
30 謀虛偽意思表示。

31 (三)再者，系爭土地須經由同地段29地號（道路用地）及29-2地

號（農地）以對外聯絡忠福路，則為提昇土地之使用價值，黃芸琦及家人均認有一併考量聯絡通路之必要，故於109年3月18日，由黃芸琦之子即訴外人徐志帆向周政韋購買29地號土地之應有部分3000/66885、29-2地號土地之應有部分2000/66885，買賣價金合計59萬0,155元，並已完成買賣價金之支付暨所有權之移轉登記，倘反訴被告間之移轉所有權之贈與登記乃虛偽不實，黃芸琦既僅為出名處理地上權及地上物之出名人，何需考慮購買聯絡通道之必要，併參以黃芸琦於取得系爭土地之應有部分後，因訴外人周業宗無權占有系爭土地，黃芸琦亦以共有人身分發函請求排除侵害，堪認反訴被告間確為附負擔之贈與契約等語。

(四)答辯聲明：反訴原告之訴駁回。

三、周政韋則以：周政韋對於周業捷主張之通謀虛偽事實不爭執，事實上周政韋沒有贈與之意思。又於111年7月28日進行當事人訊問程序時陳稱周政韋係配合利百代公司塗銷地上權及拆除地上物而與黃芸琦簽立約定書，利百代公司雖有以簽約後經過2年沒有進度為由要求周政韋返還定金2,000萬元或自108年12月起每月支付利息，惟周政韋並未理會，實際上亦未給付，周政韋於簽立約定書時，不曾提出每坪以多少錢計算之意思，周政韋並不在乎係由何人匯款至專戶內、專戶內究竟有多少錢，因周政韋無法動用專戶內的錢，周政韋僅在意是否有將地上權、地上物處理好等語，資為抗辯。

參、兩造不爭執事項：

(一)黃芸琦於109年4月23日以贈與為登記原因，取得系爭土地之所有權，權利範圍為1930/82320。

(二)依臺北縣土地登記簿登載，系爭土地登記權利人周承安、收件：38年12月10日南字197號、設定日期38年11月27日、存續期間「無定」、權利範圍25.70坪之地上權；暨權利人周承安、收件：38年12月10日南字196號、設定日期38年11月27日、存續期間「無定」、權利範圍43.45坪之地上權。

(三)依土地登記第三類謄本登載，系爭土地設定有如附表一、二

01 所示之地上權。

02 (四)周承安已於51年11月26日死亡，由蘇垂柳、周宜珍、周東
03 奕、徐乾隆、周佳芬、周政韋、周陳詩子、周業捷、簡周麗
04 芬、林忠村、林子翔、林淑娟、江林金花、李賢章、李素
05 英、謝林玉女、林吳玉葉、陳徐欸、何周淑麗、周淑汝、周
06 淑懿及徐淑敏等人共同繼承系爭地上權，且未辦理繼承登
07 記。

08 (五)地上權人周承安之六女周昭子已出養予陳林玉，並經陳林玉
09 登記為親生子，周昭子對被繼承人周承安已無繼承權。

10 (六)坐落系爭土地上門牌號碼「新北市○○區○○00號」，其1
11 樓不含車庫部分為磚造，係91年5月由周業捷原始起造；1樓
12 車庫及2樓鐵皮屋，係105年11月由周業捷原始起造，均未辦
13 保存登記，事實上處分權人為周業捷。

14 (七)坐落系爭土地上之雞舍，其事實上處分權人為周陳詩子。

15 (八)坐落系爭土地上門牌號碼「新北市○○區○○00號」（即新
16 北市新莊地政事務所110年12月29日土地複丈成果圖鐵皮屋
17 B）實際居住人為周業捷、周陳詩子及簡周麗芬。

18 (九)周政韋之母即蘇垂柳就其所有系爭土地應有部分
19 19258/82320出售予利百代公司，買賣雙方於106年11月25日
20 簽立「不動產買賣契約書」，由周政韋擔任賣方之連帶保證
21 人，買方並已支付第一期款（簽約）2,000萬元給賣方。

22 (十)周政韋與黃芸琦於109年3月18日有簽立「約定書」；另周政
23 韋於同日亦與黃芸琦之子徐志帆，就周政韋所有林口區南勢
24 埔段大崙小段29地號土地之應有部分3000/66885、同地段29
25 -2地號土地之應有部分2000/66885，簽訂「不動產買賣契約
26 書」，買方徐志帆並已付訖買賣總價款59萬0,155元。

27 □黃芸琦有陸續匯款合計462萬2,800元至約定書之專戶，及就
28 該專戶之動支，黃芸琦均有通知周政韋，周政韋亦有收到反
29 被證10之訊息。

30 □黃芸琦取得系爭土地應有部分後，於110年4月9日委請律師
31 寄發律師函，對無權占有系爭土地之地上物所有人即訴外人

01 周業宗請求排除侵害。

02 肆、法院之判斷：

03 一、本訴部分：

04 (一)黃芸琦是否為系爭土地之共有人？

05 1.表意人與相對人通謀而為虛偽意思表示者，其意思表示無
06 效。但不得以其無效對抗善意第三人。民法第87條第1項定
07 有明文。所謂通謀虛偽意思表示，係指表意人與相對人並無
08 成立某特定法律行為之效果意思，卻共同謀議而為該法律行
09 為類型所需的表示行為而言（最高法院78年度台上字第1857
10 號判決參照）。

11 2.查黃芸琦前於109年3月18日與周政韋簽立約定書，約定為處
12 理周政韋所有系爭土地之地上權、地上物及土地分割事宜，
13 所需之處理費用、律師費、代書費、利息、工作費等，由黃
14 芸琦以自己名義設立專戶出資462萬2,800元，就處理本案土
15 地所發生之費用全部由專戶內支付，周政韋自108年12月起
16 每月需支付利百代公司利息12萬元，亦由專戶內支付，而周
17 政韋則需將系爭土地贈與117.57平方公尺（約35.56坪）予黃
18 芸琦，由黃芸琦委任律師向地上權人、占有人等提起訴訟，
19 及土地分割。嗣雙方於109年4月23日即以贈與為登記原因，
20 將周政韋所有系爭土地所有權應有部分1930/82320，辦竣所
21 有權移轉登記予黃芸琦，有系爭約定書及土地登記謄本可
22 按。又土地共有人周業捷主張黃芸琦與周政韋間贈與系爭土
23 地應有部分，係通謀而為虛偽意思表示，渠等間贈與及移轉
24 所有權登記之意思表示為無效等語，此為周政韋所自認，惟
25 黃芸琦則否認上情，並以前詞置辯。經查：

26 (1)按稱贈與者，謂當事人約定，一方以自己之財產無償給予他
27 方，他方允受之契約，民法第406條定有明文。準此，必須
28 當事人一方以自己之財產為無償給與他方之要約，經他方承
29 諾者，始足當之，即當事人雙方就贈與契約內容意思表示合
30 致者，贈與契約始克成立。復按民法第412條以下所稱附有
31 負擔之贈與，係指贈與契約附有約款，使受贈人負擔應為一

01 定給付之債務者而言。該負擔係一種附款，乃贈與契約之一
02 部，本質上仍為贈與，以贈與為主、負擔為從，並無兩相對
03 酬或互為對價之性質。故附有負擔之贈與，屬於單務、無償
04 契約，而非雙務、有償契約，倘契約當事人雙方約定之給付
05 債務，係互為對價或兩相對酬關係，而非附有負擔之贈與
06 時，即應適用雙務或有償契約之規定（最高法院100年度台
07 上字第860號判決意旨參照）。查黃芸琦主張系爭約定書係
08 屬附負擔之贈與，即周政韋將系爭土地應有部分贈與黃芸
09 琦，黃芸琦負有一定給付義務為附款之贈與，亦即黃芸琦負
10 責處理系爭土地之地上權、地上物、土地分割暨周政韋自
11 108年12月起每月需支付利百代公司2,000萬元之利息12萬元
12 等語。惟查，黃芸琦與周政韋間所簽訂系爭約定書第1條固
13 約定：「雙方同意設立甲方（即黃芸琦）名義之專戶，由甲
14 方出資成立共同基金肆佰陸拾貳萬貳仟捌佰元整。」等內
15 容，然黃芸琦於本院當事人訊問程序證述：462萬2800元這
16 個具體數額並沒有去推估計算訴訟成本，一開始周政韋要求
17 每坪以14萬元計算，後來伊跟周政韋透過胡正益談好以每坪
18 13萬元計算，所以算出462萬2800元這個具體數額，並經伊
19 與周政韋在約定書上所載金額分別簽名蓋章。伊認為如果考
20 量到土地上仍有地上物、地上權未處理，合理買賣市價為每
21 坪13萬元，但如果沒有這些問題，一定高於這個價錢，伊估
22 計應有每坪20萬元的價值，但伊當時不是想要賺價差，而是
23 期待將來可以開發土地蓋房子等語；另周政韋於本院當事人
24 訊問程序證述：伊忘記這個金額當時是用什麼標準去算，當
25 時在計算合約書上所載具體金額時在場人都沒有談到訴訟成
26 本，簽約定書時，伊認為每坪一定超過20萬元，因為在此之
27 前伊母親賣給利百代公司的價格就已經是每坪20萬元，當時
28 伊沒有很在乎專戶該放多少錢，只要把地上權、地上物處理
29 好就好等語；又證人胡正益在本院審理時證述：黃芸琦與周
30 政韋討論決定應匯款至專戶的金額，黃芸琦提出土地價值以
31 每坪12萬元、周政韋提出每坪以13萬元計算，最後決定以每

01 坪13萬元計算，這是雙方談好的合理金額等語。又依系爭約
02 定書約定，周政韋移轉予黃芸琦之土地面積為35.56坪，則
03 以每坪單價13萬元計算，計算結果確實為462萬2,800元。是
04 核雙方約定之性質，黃芸琦顯係以每坪13萬元之單價取得周
05 政韋所有面積35.56坪之系爭土地，並非無償取得，顯非無
06 對價關係之給付，是系爭約定書非屬贈與契約之性質。況黃
07 芸琦於本院當事人訊問程序證述：本案訴訟所有費用都是由
08 約定書之專戶支出，李相琪說如果錢不夠用了，周政韋可以
09 繼續再贈與其他持分給伊，由伊補錢繼續打官司等語；惟證
10 人李相琪於本院審理時證稱：伊沒有想到也沒有談到，如果
11 專戶內錢花完，地上物、地上權卻還沒解決，該如何處理，
12 伊也不曾就此提出任何具體建議等語；又周政韋於本院當事
13 人訊問程序證述：簽約定書時，沒有想到也沒講到如果錢不
14 夠用怎麼辦，也沒有想到及談到如果黃芸琦最後敗訴要怎麼
15 辦等語，足見黃芸琦前開證述顯不足採，則有關黃芸琦負責
16 處理系爭土地之地上權、地上物等事宜，如何程度方能謂已
17 履行負擔，既有不確定性，自亦難認為系爭約定書係附有負
18 擔之贈與。況既無贈與，又何來有附負擔之贈與可言。從
19 而，黃芸琦主張其與周政韋間就系爭約定書之約定係屬附負
20 擔之贈與，尚難憑採。

21 (2)又按民法第87條第2項規定所謂虛偽意思表示，係指表意人
22 與相對人相互明知為非真意之表示而言（最高法院51年台上
23 字第215號判決意旨參照）。查系爭約定書雖約定周政韋應
24 將系爭土地117.57平方公尺（折合應有部分82320分之
25 1930）贈與予黃芸琦，並以此為登記原因，辦理所有權移轉
26 登記。然周政韋已自陳其並無贈與之真意，雙方為通謀虛偽
27 意思表示等語，於本院當事人訊問程序並證稱：簽訂系爭約
28 定書只是為履行伊母親與利百代公司簽立之土地買賣契約第
29 8條第2項規定，因利百代公司想要塗銷地上權及拆除地上
30 物，利百代公司配合之代書李相琪要伊簽立系爭約定書就是
31 伊與利百代公司間契約約定的配合事項，伊單純只是要解決

01 地上物、地上權之事，反正伊就是配合利百代公司及黃芸琦
02 等語。又黃芸琦於本院當事人訊問程序證述：當時大家都知道
03 系爭土地上面太複雜賣不出去，故未直接出售周政韋名下
04 土地持分來籌錢還利息，李相琪說周政韋名下還有土地可以
05 用有條件贈與的方式贈與給周政韋的親友，來籌錢繳利息並
06 由受贈人處理地上物及地上權、分割之事，後來周政韋找不
07 到其他人，胡正益便打電話詢問伊是否願意幫周政韋的忙，
08 伊是純粹幫周政韋的忙。因為土地占有人、地上權登記權利
09 人與周政韋都有親戚關係，礙於情面不方便由周政韋出面提
10 告，且周政韋也沒有錢繳利息及提告等語。再參以證人胡正
11 益在本院審理時證稱：利百代公司與蘇垂柳間簽立買賣契約
12 過了2年後，李相琪說2年到了沒辦法處理，要周政韋把
13 2,000萬元還給黃文山，當時伊及周政韋、黃芸琦、黃文山
14 都有在場，周政韋當場表示他沒辦法還這麼多錢，李相琪、
15 黃文山說還不出來，1個月就要給12萬元利息。之後伊、周
16 政韋、黃芸琦有到李相琪事務所討論如何處理，黃文山也有
17 在場，李相琪建議用有條件的贈與土地方式處理地上物、地
18 上權等語相符，顯見黃芸琦亦明知周政韋贈與系爭土地應有
19 部分僅係為籌措款項及處理地上權、地上物事宜，周政韋並
20 無贈與之真意。是以，周政韋既非真正欲贈與該應有部分，
21 卻故意為非真意之表示，黃芸琦亦明知其非真意，而就周政
22 韋非真意之表示相與為非真意之合意，堪認雙方係為通謀而
23 為虛偽意思表示。至黃芸琦於本院當事人訊問程序雖另稱：
24 是黃文山打電話跟伊說2年到了周政韋應該還他2000萬元
25 時，伊才知道他們有這種口頭約定。周政韋還不出這麼多
26 錢，黃文山就要求要給付利息，故伊、周政韋及胡正益就去
27 李相琪辦事處商討解決方法等語；又證人李相琪證稱：依照
28 利百代公司與蘇垂柳間之買賣契約應由出賣人處理地上物及
29 地上權，且當事人在簽約之前就一直口頭上提到2年期限等
30 語。惟證人胡正益則證稱：依照利百代公司與蘇垂柳間之買
31 賣契約應由買受人處理地上物及地上權，因李相琪、黃文山

01 都有說要相信他們的專業才有辦法處理這麼複雜的土地，伊
02 印象中也沒有約定處理期限。後來他們要周政韋以附條件贈
03 與處理地上權、地上物事宜時，伊當時沒有想到地上權、地
04 上物應由出賣人處理，且買賣契約是放在李相琪那邊。周政
05 韋有表示希望利息付少一點，伊及黃芸琦都有幫周政韋講
06 情，希望利息可以少一點，但利百代公司仍要求每月12萬元
07 等語。而徵諸利百代公司與蘇垂柳間系爭買賣契約第8條第2
08 項規定：「本買賣標的土地，尚有多名他共有人，設定地上
09 權人，地上建物所有人，及承租人、借住人等，其權利關係
10 大多為賣方宗親，為此尚須處理的程序及時間、金錢的投
11 入，買方主導整合買賣標的土地事，賣方需全力協助，本約
12 簽定後務求雙方同心協力完成整合，取得建築執照。」，足
13 見應由利百代公司主導處理地上權、地上物事宜，且系爭買
14 賣契約之約定內容，對利百代公司而言，事涉高達7,097萬
15 元之買賣價金，且所給付出賣人之第1期價金價金達2,000萬
16 元，倘有約定買受人需於2年內將地上權及地上物處理完
17 畢，實係重要約定內容，利百代公司焉有可能在簽立系爭買
18 賣契約之際，未同時將上開約定以文字載入書面契約內，以
19 證明確有前揭約定存在，避免將來衍生不必要紛爭，堪認並
20 無2年期限之約定。況系爭買賣契約倘業經解除，黃芸琦所
21 提出供處理地上權等事項之款項均用以返還黃文山即可，李
22 相琪何需要求周政韋交由黃芸琦以該等款項委任律師處理地
23 上權、地上物等事宜，則系爭買賣契約既未解除，又何來周
24 政韋需返還2,000萬元可言，且雙方既無約定利率之約定，
25 倘依法定利率年息百分之5計算，每月利息僅8萬3,333元，
26 又如何能計算出周政韋每月應付12萬元之利息，足認周政韋
27 簽訂系爭約定書是否有受到黃文山、李相琪之誤導，非無可
28 疑，自難認周政韋與黃芸琦間所為虛偽意思表示，隱藏有他
29 項法律行為，併予敘明。

30 (3)據上，黃芸琦與周政韋雖於109年3月18日簽訂系爭約定書，
31 然周政韋於109年4月23日以贈與為原因，將系爭土地所有權

01 移轉登記予黃芸琦，渠二人間並無贈與之真意，亦均明知贈
02 與之意思表示係屬虛構，並不受該意思表示之拘束，則黃芸
03 琦與周政韋間上開贈與之意思表示核屬通謀虛偽意思表示，
04 應屬無效。

05 (二)黃芸琦提起本件本訴部分，是否有據？

06 查黃芸琦與周政韋之間贈與系爭土地應有部分，係通謀而為
07 虛偽意思表示，渠等間贈與及移轉所有權登記之意思表示為
08 無效，是以，黃芸琦不能取得系爭土地應有部分所有權，故
09 黃芸琦自不得本於所有人之地位，提起本訴部分，則其先位
10 之訴依民法第767條第1項中段、第821條規定，請求塗銷系
11 爭地上權登記暨拆除地上物返還土地；第一備位之訴依民法
12 第833條之1、物權編施行法第13條之1、民法第767條第1項
13 中段、第821條規定，請求終止地上權暨塗銷地上權登記；
14 第二備位之訴依民法第833條之1、物權編施行法第13條之1
15 規定，請求酌定系爭地上權存續期間，均屬無據，不應准
16 許。

17 (三)綜上所述，黃芸琦本於系爭土地共有人之地位，先位之訴主
18 張：(1)被告應就坐落系爭土地如附表一、二所示地上權於辦
19 理繼承登記後，塗銷該地上權設定登記。(2)被告應將坐落系
20 爭土地上如附圖暫編地號11(2)、11(3)所示面積合計194平方
21 公尺之一層鐵皮屋A拆除後，將上開土地騰空返還予黃芸琦
22 及其他土地共有人全體。(3)周業捷應將坐落系爭土地上如附
23 圖暫編地號11(1)所示面積2平方公尺之圍牆、及11(3)暨11(4)
24 所示面積合計276平方公尺之二層鐵皮屋B，均拆除後，將上
25 開土地騰空返還予黃芸琦及其他土地共有人全體。(4)周陳詩
26 子及簡周麗芬應自前項地號土地上如附圖暫編地號11(3)暨11
27 (4)所示面積合計276平方公尺之二層鐵皮屋B建物內遷出。(5)
28 周陳詩子應將坐落系爭土地上如附圖暫編地號11(5)所示面積
29 161平方公尺之雞舍拆除後，將上開土地騰空返還予黃芸琦
30 及其他土地共有人全體；第一備位之訴主張：(1)原告所共有
31 坐落系爭土地如附表一、二所示之地上權應予終止；被告應

將上開地上權於辦理繼承登記後，塗銷該地上權設定登記。
(2)被告應將坐落系爭土地上如附圖暫編地號11(2)、11(3)所示面積合計194平方公尺之一層鐵皮屋A拆除後，將上開土地騰空返還予黃芸琦及其他土地共有人全體。(3)周業捷應將坐落系爭土地上如附圖暫編地號11(1)所示面積2平方公尺之圍牆、及11(3)暨11(4)所示面積合計276平方公尺之二層鐵皮屋B，均拆除後，將上開土地騰空返還予黃芸琦及其他土地共有人全體。(4)周陳詩子及簡周麗芬應自前項地號土地上如附圖暫編地號11(3)暨11(4)所示面積合計276平方公尺之二層鐵皮屋B建物內遷出。(5)周陳詩子應將坐落系爭土地上如附圖暫編地號11(5)所示面積161平方公尺之雞舍拆除後，將上開土地騰空返還予黃芸琦及其他土地共有人全體；第二備位之訴主張：(1)被告應就坐落系爭土地上如附表一、二所示地上權，辦理繼承登記。(2)請定坐落系爭土地上如附表一、二所示地上權之存續期間均至110年12月31日止。(3)被告應將坐落系爭土地上如附圖暫編地號11(2)、11(3)所示面積合計194平方公尺之一層鐵皮屋A拆除後，將上開土地騰空返還予黃芸琦及其他土地共有人全體。(4)周業捷應將坐落系爭土地上如附圖暫編地號11(1)所示面積2平方公尺之圍牆、及11(3)暨11(4)所示面積合計276平方公尺之二層鐵皮屋B，均拆除後，將上開土地騰空返還予黃芸琦及其他土地共有人全體。(5)周陳詩子及簡周麗芬應自前項地號土地上如附圖暫編地號11(3)暨11(4)所示面積合計276平方公尺之二層鐵皮屋B建物內遷出。(6)周陳詩子應將坐落系爭土地上如附圖暫編地號11(5)所示面積161平方公尺之雞舍拆除後，將上開土地騰空返還予黃芸琦及其他土地共有人全體，均為無理由，不應准許。

二、反訴部分：

按表意人與相對人通謀而為虛偽之意思表示者，其意思表示無效，為民法第87條前段所明定。準此，因出於通謀虛偽意思表示所成立之贈與債權契約及其所有權移轉登記之物權行為自應認為無效。縱使虛偽意思表示之一方（受贈人），已

因無效之法律行為（包括債權行為及物權行為）完成土地所有權移轉登記，仍不能取得所有權；次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；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767條第1項、第821條亦有規定。查黃芸琦取得系爭土地應有部分82320分之1930，係與周政韋間出於通謀虛偽意思表示之贈與契約及所有權移轉登記行為，故黃芸琦與周政韋間就系爭土地應有部分所為贈與之債權行為及所有權移轉登記之物權行為，自均應認為無效，已詳如前述。又黃芸琦非系爭土地所有權人，卻登記為所有權人，對全體共有人之所有權自有妨害。從而，周業捷本於系爭土地共有人之地位，提起反訴，請求確認黃芸琦與周政韋間就系爭土地應有部分1930/82320於109年3月18日所為之贈與行為，及109年4月23日所為之所有權移轉登記行為（新北市新莊地政事務所109年4月21日收件字號109年度莊登字第98360號）均無效，並依民法第767條第1項中段、第821條之規定，請求黃芸琦應將前開所有權移轉登記予以塗銷，並回復登記為周政韋所有，均為有理由，應予准許。

三、本件事證已臻明確，兩造其餘主張、攻擊或防禦方法及所提之證據，均核與本案判決所認結果不生影響，爰毋庸逐一再加論述，附此敘明。

四、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

中 華 民 國 112 年 8 月 25 日
民事第三庭 法 官 王士珮

以上正本係照原本作成。

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。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 112 年 8 月 25 日
書記官 李依芳

附表一							
收件年期	登記日期	字號	登記原因	權利人	權利範圍	設定權利範圍	存續期間

(續上頁)

01

38年	39年4月10日	南勢埔字第197號	設定	周承安	全部	84.96平方公尺	無定期
-----	----------	-----------	----	-----	----	-----------	-----

02

附表二							
收件年期	登記日期	字號	登記原因	權利人	權利範圍	設定權利範圍	存續期間
38年	39年4月10日	南勢埔字第196號	設定	周承安	全部	143.64平方公尺	無定期