臺灣新北地方法院民事判決

110年度重家繼訴字第36號

原　　告　陳肇發
000000000000000000
　　陳肇英
000000000000000000
　　林陳玉枝
000000000000000000
　　陳玉秀
000000000000000000
　　陳淑錦
000000000000000000
　　鄭怡君
000000000000000000
共　　同
訴訟代理人　陳文正律師
複　代理人　鍾璨鴻律師
被　　告　陳肇崇
000000000000000000
　　陳肇成
000000000000000000
　　陳肇木
000000000000000000
000000000000000000
上　一　人
訴訟代理人　林志豪律師
複　代理人　李秀娟律師
　　劉北芳律師
被　　告　陳淑霞
000000000000000000
　　陳金蓮

000000000000000000

000000000000000000

陳林富美

000000000000000000

鄭夙芬

000000000000000000

朱林彩霞

000000000000000000

游毓秀

000000000000000000

上列當事人間請求分割遺產等事件，本院於民國111 年8月31日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

一、確認被告陳淑霞對新北市○○區○○○段000○號建物（門牌號碼：新北市○○區○○路0段000號，一層磚造建物）之所有權不存在。

二、確認陳肇木對新北市○○區○○○段000○號建物（門牌號碼：新北市○○區○○路0段000號，一層磚造建物）之所有權不存在。

三、確認如附表一所示之建物所有權，為原告陳肇發、陳肇英、陳林玉枝、陳玉秀、陳淑錦、鄭怡君、被告陳肇崇、陳肇成、陳肇木、陳淑霞、陳金蓮、陳林富美、鄭夙芬公同共有。

四、確認原告陳肇發、陳肇英、陳林玉枝、陳玉秀、陳淑錦、鄭怡君、被告陳肇崇、陳肇成、陳肇木、陳淑霞、陳金蓮、陳林富美、鄭夙芬公同共有如附表一所示之建物對被告陳肇木所有、坐落新北市○○區○○○段000○000地號土地（權利範圍5分之1）有使用權存在。

五、原告其餘之訴駁回。

六、訴訟費用由原告陳肇發、陳肇英、陳林玉枝、陳玉秀、陳淑錦、鄭怡君、被告陳肇崇、陳肇成、陳肇木、陳淑霞、陳金

蓮、陳林富美、鄭夙芬依附表二所示應繼分比例分擔。

事實及理由

壹、程序方面：

㈠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，或不甚礙被告之防禦及訴訟之終結者，不在此限，民事訴訟法第255 條第1 項第2 款、第7 款定有明文，而家事訴訟事件，除本法別有規定者外，準用民事訴訟法之規定，家事事件法第51條定有明文。本件原告起訴時原聲明：一、確認被告陳淑霞對坐落新北市○○區○○○段000地號土地上同區段400建號，門牌號碼為同區三和路2段186號，一層磚造建物（下稱原186號房屋）之所有權不存在；陳淑霞應將原186號房屋之所有權登記辦理消滅登記。二、確認被告陳肇木對坐落新北市○○區○○○段000地號土地上同區段401建號，門牌號碼為同區三和路2段188號，一層磚造建物（下稱原188號房屋）之所有權不存在；被告陳肇木應將原188號房屋之所有權登記辦理消滅登記。三、確認附表一所示房屋之所有權，為兩造除被告游毓秀及朱林彩霞外公同共有。四、兩造除被告游毓秀及朱林彩霞外，就被繼承人陳大江所遺前項房屋，請求依附表二所示應繼分比例分割為分別共有。五、確認兩造除被告游毓秀及朱林彩霞外就第3項公同共有之房屋對被告陳肇成、陳淑霞、陳肇木、朱林彩霞及游毓秀等五人共有坐落新北市○○區○○○段000○000地號土地有使用權。六、被告陳肇崇應將坐落新北市○○區○○○段000○000地號土地上門牌號碼為同區三和路2段186號四層建物（下稱現186號房屋）之之臺北縣拆除合法房屋剩餘部分就地整建房屋完工證明（下稱就地整建房屋完工證明），及坐落新北市○○區○○○段000○000地號土地上門牌號碼為同區三和路2段188號四層建物（下稱現188號房屋）之就地整建房屋完工證明之申請人名義變更為陳大江。審理中迭經原告變更聲明，嗣於本案言詞辯論終結前變更訴之聲明為：一、確認陳淑霞對原186號房屋之所有權不

存在；陳淑霞應將原186號房屋之所有權登記辦理消滅登記。二、確認陳肇木對原188號房屋之所有權不存在；陳肇木應將原188號房屋之所有權登記辦理消滅登記。三、確認附表一所示未保存登記建物之所有權，為兩造除被告游毓秀及朱林彩霞外公同共有。四、兩造除游毓秀及朱林彩霞外，就被繼承人陳大江所遺前項房屋，請求依附表二所示應繼分比例分割為分別共有。五、確認兩造除游毓秀及朱林彩霞外就第3項公同共有之房屋對被告陳肇成、陳淑霞、陳肇木、朱林彩霞及游毓秀等五人共有坐落新北市○○區○○○段000○000地號土地有使用權。六、陳肇崇應將現186號房屋、現188號房屋之就地整建房屋完工證明書之申請人名義變更為原告陳肇發、陳肇英、林陳玉枝、陳玉秀、陳淑錦、鄭怡君及被告陳肇崇、陳肇成、陳肇木、陳淑霞、陳金蓮、陳林富美、鄭夙芳（下稱陳大江繼承人等13人）為名義人(參見民國110年11月1日原告所提民事準備（四）狀及本院111年3月23日言詞辯論筆錄），經核請求基礎事實屬同一，原告所為此部分訴之變更，於法尚無不合，應予准許。

㈡按確認之訴非原告有即受確認判決之法律上利益者，不得提起。所謂即受確認判決之法律上利益，係指法律關係之存否不明確，原告主觀上認其在法律上之地位有不安之狀態存在，且此種不安之狀態，能以確認判決將之除去者而言。經查陳淑霞、陳肇木分別否認原186號房屋、原188號房屋所有權已不存在，並否認現186號房屋、現188號房屋為陳大江繼承人等13人公同共有，陳肇木另否認陳大江繼承人等13人就新北市○○區○○○段000號、281號土地有使用權存在，則上開法律關係之存否不明確，陳大江繼承人等13人在私法上之地位即有受侵害之危險。故依上說明，原告就原186號房屋、原188號房屋以陳淑霞、陳肇木為被告，訴請確認原186號房屋、原188號房屋所有權不存在，並請求確認現186號房屋、現188號房屋為陳大江繼承人等13人公同共有，自有即受確認判決之法律上利益，然對於陳大江繼承人等13人就新

北市○○區○○○段000號、281號土地是否有使用權存在一節，僅有陳肇木一人否認，其餘陳肇成、陳淑霞、朱林彩霞、游毓秀等共有人均未爭執，此部分難認有確認利益，應予駁回。

㈢被告陳肇崇、陳肇成、陳淑霞、陳金蓮、陳林富美、鄭夙芬、朱林彩霞、游毓秀經合法通知，均未於言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第386條各款所列情事，爰依原告之聲請，由其一造辯論而為判決。

貳、實體方面:

一、原告主張經審理略以：

㈠陳淑霞及陳肇木登記所有之原186號房屋及原188號房屋應已滅失，因原告欲向地政機關申請建物所有權第一次登記之必要，陳淑霞及陳肇木應將上開建物之所有權登記辦理消滅登記：

1.原告為辦理現186號房屋、現188號房屋之建物所有權第一次登記，地政機關表示尚有其他建物登記在上，故依規定應先將其他建物辦理消滅登記後，始得辦理新建物之所有權第一次登記。惟已滅失之原186號房屋、原188號房屋之所有權人即陳淑霞及陳肇木不願配合辦理消滅登記，以致原告無法辦理現186號房屋、現188號房屋所有權第一次登記。故原告請求確認原186號房屋、原188號房屋所有權不存在之聲明應有法律上之地位有不安之狀態存在，且此種不安之狀態，能以確認判決將之除去，而有受確認判決之法律上利益。

2.原186號房屋、原188號房屋分別係陳淑霞、陳肇木於53年8月26日因贈與而取得所有，上開建物已於68年間配合臺北縣三重市公所（現改制為新北市三重區公所，下同）拓寬三和路工程，拆除部分房屋，由被繼承人陳大江就剩餘部分就地整建為一座五連棟四層樓房屋，並以陳肇崇之名義辦理現186號房屋、現188號房屋之就地整建房屋完工證明書。

3.依上開說明，可見現186號房屋、現188號房屋是拆除原186號房屋及原188號房屋之屋頂及牆壁改建，並非建物之補強，而應產生新建物之所有權：

⑴按本院90年度重訴字第583號判決記載略以：查原186號房屋，配合三重區公所拓寬三和路工程拆除部分房屋，及由陳大江出資以陳肇崇名義辦理就地整建時之情況，據陳淑霞陳述：屋頂瓦造部分均已拆除，磚造牆面沒有拆除等語，陳淑霞對於屋頂瓦造部分均已拆除乙節亦不爭執，自堪信原186號房屋於68年時瓦造屋頂均已遭拆除。

⑵臺灣高等法院91年度重上字第313號判決記載略以：陳淑霞自承：屋頂瓦造部分均已拆除，磚造牆面沒有拆除等語，已可見該屋拆除後已不足以避風雨,欠缺獨立之經濟上使用目的。而陳淑霞之父陳大江及陳肇崇於68年間申請就地整建時，係同時將原186號房屋及隔鄰之原188、190、192、194號建物合併申請，整建成一座連鎖式之四層樓房。且查，依陳淑霞原所有原186號之建物登記謄本記載，面積90平方公尺，為1層磚造平房；整建完成之同門牌房屋,則為「牆身磚造、柱RC造」之4層樓房，二者無論建材、建積、高度均大相逕庭,可見陳淑霞所有之原186號房屋,業已失其原貌。

4.綜上，陳淑霞及陳肇木分別對原186號房屋、原188號房屋之所有權不存在，即屬有據。並依民法第767條第1項中段請求陳淑霞及陳肇木分別將原186號房屋及原188號房屋之所有權登記辦理消滅登記，亦屬適法之請求。

㈡現186號房屋、現188號房屋如附表一未辦理保存登記之建物，應由陳大江繼承人等13人公同共有：

1.現186號房屋、現188號房屋，係由陳大江出資，並以陳肇崇名義就地整建，則現186號房屋、現188號房屋之所有權應歸陳大江所有：

⑴臺灣高等法院91年度重上字第313號判決記載略以：整

建之名義人或房屋稅之納稅名義人均屬行政上之便宜措施，與私法上房屋所有權之取得乃屬二事。現186號房屋既在全部舊屋拆除後由陳大江出資原始建築，即令尚未辦理保存登記，依法仍由陳大江取得所有權，陳大江死亡後，則由共全體繼承人繼承，在其遺產未分割前屬於全體繼承人公同共有。準此，陳淑霞主張現186號房屋為伊單獨所有，陳肇崇抗辯此房屋為其個人所有，俱屬無據，均不足為採。

⑵陳肇崇於本院88年自字第31號毀損案件證稱：現186號房屋是伊父母房屋拆掉後重新再蓋，以前老房子就是伊父母的。是全部拆除後再重建。拆除後房屋伊父親在世前由伊父親在管理，父親過世後由家族開會就由陳肇成和伊母親在管理。當時開會陳淑霞有參與，當時伊等兄弟姊妹都有一起開會。當時房屋拆除重建是伊父親出資。

2.現186號房屋、188號建物含後面旁邊2樓、3樓、4樓之房屋為陳大江所興建，陳大江於80年1月24日死亡後,由陳大江之全體繼承人即配偶即陳林阿幼、子女陳肇崇、陳朝榮、陳肇發、陳肇成、陳肇木、陳肇英、林陳玉枝、陳玉秀、陳淑霞、陳淑錦、代位繼承人即孫子女即子女鄭陳鈴子之子女即鄭夙芬、鄭怡君公同共有,嗣陳朝榮死亡,陳朝榮之應繼分由配偶即陳林富美、子女陳金蓮再轉繼承,嗣陳林阿幼死亡，因陳肇崇拋棄繼承，故陳林阿幼之應繼分由孫子女陳金蓮、鄭夙芬、鄭怡君代位再轉繼承,及由子女陳肇發、陳肇成、陳肇木、陳肇英、林陳玉枝、陳玉秀、陳淑霞、陳淑錦再轉繼承，陳大江繼承人之應繼分如附表二所示。

3.綜合上述，陳大江於80年1月24日死亡後，原告依民事訴訟法第247條第1項之規定，確認坐落現186號房屋、現188號房屋如附表一所示未辦理保存登記建物之所有權，為陳大江繼承人等13人公同共有，應有理由。

㈢兩造間就現186號房屋、現188號房屋，並無不能分割之約定，原告依民法第1164條之規定，請求將上開建物裁判分割為分別共有，實屬有據：

兩造間新發現之遺產即現186號房屋、現188號房屋，自屬新發現之遺產，又兩造間就系爭二棟建物並無不能分割之約定，本件原告請求分割現186號房屋、現188號房屋為分別共有，核與規定相符。

㈣兩造所公同共有之現186號房屋、現188號房屋對陳肇成、陳淑霞、陳肇木、朱林彩霞及游毓秀等5人共有之新北市○○區○○○段000○000地號土地（下稱276、281地號土地）有使用權：

1.本件陳大江繼承人等13人公同共有之現186號房屋、現188號房屋係坐落於276、281地號土地上，惟上開土地之所有人非屬陳大江繼承人等13人共有，故現186號房屋、現188號房屋就上開土地是否有合法之使用權即有疑義。且此疑義能以確認判決將之除去，是以，原告請求確認現186號房屋、現188號房屋就276、281地號土地有無合法之使用權應有受確認判決之法律上利益。

2.再查，原告之父親陳大江配合道路拓寬工程，將原186號房屋、原188號房屋及其他三棟滅失建物拆除，就地整建成一座五連棟四層樓之房屋，並在合法建物後側加蓋違章建築。又現186號房屋、現188號房屋係坐落於276、281地號土地上，而當時之土地共有人即陳玉秀、陳淑錦、陳肇成、陳肇木及陳淑霞(下稱陳玉秀等5人)均同意陳大江使用之事實，已據陳淑霞於89年度訴字第1486號請求拆屋還地事件審理時供述甚明。

3.況陳玉秀等5人當時所有之276、281地號土地既為陳大江所贈與，且陳大江於土地上建築現186號房屋、現188號房屋，對於陳玉秀等5人並無不利，亦無反對之理。綜上所述，陳玉秀等5人既同意陳大江在276、281地號土地上建築現186號房屋、現188號房屋，陳大江則屬有權使用土

地，於陳大江死亡後，此一使用權利應由所有繼承人繼承，而現186號房屋、現188號房屋對所坐落之276、281地號土地有使用權。

4.另本院89年度訴字第1486號民事判決記載略以：游毓秀於85年5月26日因買賣取得276、281地號土地應有部分1/5，買賣範圍尚包括地上建物即新北市○○區○○路0段000號房屋（下稱現190號房屋），游毓秀受讓後，繼續將現190號房屋出租予溫卜南即宏仁醫院等情，業據游毓秀證述在卷，又朱林彩霞於受讓276、281地號土地應有部分後，亦將地上建物即新北市○○區○○路0段000號房屋（下稱現194號房屋）出租予溫卜南即宏仁醫院使用，業據溫卜南供述在卷，是陳肇成、陳肇木與陳淑霞及之後繼受成為共有人之游毓秀、朱林彩霞均同意提供土地予溫卜南即宏仁醫院使用之事實，應可認定。

5.縱部分原土地所有權人即陳玉秀與陳淑錦，已將土地轉讓予游毓秀、朱林彩霞，渠等2人於受讓時已知276、281地號土地上之建物出租給溫卜南即宏仁醫院，受讓之人即應受此協議之約束，故現186號房屋、現188號房屋對現有之土地共有人，亦應有使用權存在。

㈤陳肇崇應將坐落現186號房屋、現188號房屋就地整建房屋完工證明書之申請人名義變更陳大江繼承人等13人為名義人：

1.現186號房屋、現188號房屋係陳大江出資並原始取得所有權一事，已如前述，此2份就地整建房屋完工證明書，依內政部營建署函示既與建築法第73條規定之使用執照效力相同，則法院就房屋使用執照起造人名義得以判決方式命當事人一造至主管機關申請變更，自無不許法院以判決方式命當事人一造至主管機關就就地整建房屋完工證明書申請變更名義人之理。

2.又查，整建之名義人或房屋稅之納稅名義人均屬於行政上之便宜措施，與私法上房屋所有權歸屬之認定並無關係，陳大江之所以將現186號房屋、現188號房屋之就地整建房

屋完工證明書名義人登記為陳肇崇，僅是因為陳大江並不識字，且陳肇崇有建築專業背景，基於行政流程便宜考量，遂登記陳肇崇為完工證明書名義人，尚不足以此推論陳大江有贈與陳肇崇之意，陳肇崇辯稱現186號房屋、現188號房屋乃陳大江所贈與云云，並未舉證以實其說，實不足採。原告依民法第767條第1項中段、民法第828條第2項準用同法第821條之規定，為訴之聲明第6項之請求，應予准許。

3.另陳大江在世時現186號房屋、現188號房屋均由陳大江使用收益，應認陳大江與陳肇崇間應存有借名登記契約，該借名登記契約經原告於110年10月29日民事準備(四)狀為終止之意思表示後，原告依民法第179條不當得利暨民法第831條準用同法828條第3項及陳大江與陳肇崇間借名登記契約終止後之回復原狀請求權，請求判命陳肇崇申請變更就地整建房屋完工證明書之名義人為陳大江繼承人等13人，實屬有據。

㈥聲明為：1.確認陳淑霞對原186號房屋之所有權不存在；被告陳淑霞應將原186號房屋之所有權登記辦理消滅登記。2.確認陳肇木對原188號房屋之所有權不存在；陳肇木應將原188號房屋之所有權登記辦理消滅登記。3.確認坐落現186號房屋、現188號房屋如附表一所示未辦理保存登記建物之所有權，為陳大江繼承人等13人公同共有。4.陳大江繼承人等13人就被繼承人陳大江所遺前項房屋，請求依附表二所示應繼分比例分割為分別共有。5.確認陳大江繼承人等13人就現186號房屋、現188號房屋對陳肇成、陳淑霞、陳肇木、朱林彩霞及游毓秀等5人共有276、281地號土地有使用權。6.陳肇崇應將坐落現186號房屋、現188號房屋之就地整建房屋完工證明書之申請人名義變更為陳大江繼承人等13人為名義人。

二、被告則辯稱：

㈠被告陳肇木部分：

1.為釐清事實，將現186、188、190、192、194號建物及其基地，由何人取得及其原因，依謄本說明如下。

⑴基地：三重區正義北段276地號，依土地登記謄本之所有權部登記序號以觀：

①登記次序1：所有權人陳肇成、持分1/5、登記原因：贈與、原因發生日期：53年5月20日、登記日期：53年8月26日。

②登記次序2：所有權人陳淑霞；持分、登記原因、原因發生日期、登記日期均同陳肇成。

③登記次序3：所有權人陳肇木；持分、登記原因、原因發生日期、登記日期均同陳肇成。

④登記次序4：所有權人陳淑錦。持分、登記原因、原因發生日期、登記日期均同陳肇成。但於76年12月9日被拍賣而由朱林彩霞取得。

⑤登記次序5：所有權人陳玉秀。持分、登記原因、原因發生日期、登記日期均同陳肇成。但於82年5月26日連同其上建物出售予游毓秀。

⑵建物：

①依原186號房屋登記謄本之建物所有權部記載可知：所有權人為陳淑霞、登記之原因：贈與、原因發生日期：53年5月20日、登記日期：53年8月26日。

②依原188號房屋登記謄本之建物所有權部記載可知：所有權人為陳肇木。登記原因、原因發生日期、登記日期均同上。

③依現190號房屋登記謄本之建物所有權部記載可知：所有權人為游毓秀，係於82年5月13日向陳玉秀購買，並於82年5月26日登記取得。

④依新北市○○區○○路000號房屋（下稱現192號房屋）登記謄本之建物所有權部記載可知：所有權人為陳肇成；建物完成日期：68年1月17日；第一次所有權登記原因發生日期：68年1月17日；登記日期：83

年8月29日。

⑤陳淑錦原取得之194號建物已因遭第三人破壞而滅失，土地部分為陳肇發擔保而被拍賣，由朱林彩霞取得。

2.上揭事實足以證明原186、188、190、192、194號建物及其基地確係於53年5月20日經陳大江將家產（或陳大江以陳林阿幼名義登記之家產）贈與予最年幼的5名子女，並於53年8月26日登記取得所有權。說明如下：

⑴基地部分：陳肇木、陳淑霞、陳肇成仍持有1/5持分至今。陳玉秀持有部分於82年5月26日出售予游毓秀。陳淑錦持有部分被拍賣，由朱林彩霞取得。

⑵建物部分：

①陳淑霞、陳肇木所有原186號房屋、原188號房屋仍維持原所有權登記。

②陳肇成於陳大江80年1月24日過世後，在83年8月29日就現192號建物為所有權第一次登記。倘依原告之主張，現186至194號建物即68年1月17日完工之就地整建部分屬陳大江之遺產，則陳肇成於陳大江過世後，卻仍得為所有權第一次登記，即可證明原告之主張，顯無可採。

③陳玉秀於陳大江80年1月24日過世後，在82年5月26日將現190號建物出售並移轉所有權予游毓秀，足證陳玉秀已取得現190號房屋所有權。

④陳淑錦取得於現194號房屋後，遭第三人破壞而滅失，亦非陳大江之遺產之滅失。故原告主張該部分建物屬陳大江之遺產，應無可採。

3.陳肇木所有原188號房屋係陳大江所贈與，有建物所有權狀可證。就原188號房屋、現188號房屋及其基地之管理、使用、收益、處分，以時序說明如下：

⑴53年8月26日經陳大江贈與陳肇木原188號房屋、基地，仍由陳大江、陳林阿幼管理，並供陳肇木在內之全體家族居住、使用。陳大江、陳林阿幼自斯時起，即為陳肇

木所擁有財產的共同管理人。

⑵56年4月26日發給陳肇崇建物增改建使用執照。陳大江（陳大江與陳林阿幼協議由陳大江處理陳肇木財產管理等事項）為陳肇木之利益，並為陳肇木之法定代理人，代陳肇木就建物為增改建處分，並指示陳肇崇為陳肇木擔任起造人。完工後建物仍由陳大江、陳林阿幼管理，並供家族居住、使用。

⑶68年1月11日發給陳肇崇建物就地整建房屋完工證明書（性質同使用執照）。陳大江為陳肇木之利益，代理陳肇木而為就地整建處分，並指示陳肇崇為陳肇木擔任起造人。完工後建物仍由陳大江、陳林阿幼管理、使用，並連同現186號房屋合併出租予宏仁醫院。

⑷80年1月24日陳大江過世後，建物及基地之管理、使用、收益，仍由陳林阿幼繼續處理至其過世前，宏仁醫院承租之租賃契約由陳林阿幼簽訂，租金由陳林阿幼收取，直到陳林阿幼98年6月6日過世。可見陳林阿幼就建物及基地的管理、使用、收益權限，是源於民法第1088條規定，於陳大江過世後，陳林阿幼仍具管理權等權限，並由陳肇木默示同意而繼續由陳大江及陳林阿幼行使，並非繼承自陳大江之遺產而來。原告對於陳林阿幼於陳大江過世後，並非以陳大江繼承人身分繼續就建物及其基地為管理、使用、收益；也從未表示應就現188號房屋以陳大江遺產而為分割或協議管理等節，均未爭執，自應認其主張現188號房屋為陳大江遺產云云，應無可採。

4.另查，現186號房屋、現188號房屋之起造人為陳肇崇；現190號房屋、現192號房屋、現194號房屋起造人為陳大江。陳大江既然可以擔任起造人(即完工證明書申請人)，可證明陳大江並無以陳肇崇名義為借名登記之可能。而且，陳肇成以第一次登記為原因，取得陳大江擔任起造人之現192號房屋所有權，其配偶游毓秀則以買賣為原因，取得陳大

江擔任起造人之現190號房屋所有權，足以證明並非由陳大江出資建造之建物即為陳大江之遺產或財產。涉及現188號房屋，既以陳肇崇名義登記為完工證明書申請人，形式上應屬陳肇崇之財產，並非陳大江之遺產。但如前所述，現188號房屋既然是陳肇木受贈之基地及建物加以整建而來，整建完成時，即維持原有分配家產而贈與之意思，應屬陳肇木之受贈財產。現186至188號建物，出租予宏仁醫院，租金則子女均同意由陳大江收取作為陳大江與陳林阿幼的養老金、生活費，直到過世為止。陳大江過世後，繼續同意由陳林阿幼收取租金至過世為止。縱然認為原188號房屋已經滅失（假設語氣），惟現188號房屋仍屬陳大江生前所出資興建之未登記不動產，均屬陳大江生前分配家產而贈與陳肇木，並非遺產。故原告之主張，並不可採。

5.原告對陳肇木之請求權，均已罹於消滅時效：

縱然認為原188號房屋已經滅失，惟現188號房屋屬未登記之不動產，依民法第125條規定以及司法院釋字第107號、第164號解釋，可知已登記不動產所有人之回復請求權，以及除去妨害請求權，始無民法第125條消滅時效規定之適用。至於未登記者，則因15年未請求而致消滅時效完成，所有人即不得為回復之請求或除去妨害之請求。故萬一經法院認定原188號房屋已經滅失，現188號房屋屬陳大江之遺產時，原告所主張之民法第767條第1項中段之除去妨害請求權，或其他基於所有人或繼承人地位所行使之請求權，為罹於消滅時效之抗辯，原告因此不得行使此請求權：

⑴原告訴之聲明第2項係主張民法第767條第1項中段之除去妨害請求權，欲加以確認陳肇木對原188號房屋之所有權不存在。惟經陳肇木抗辯所有人除去妨害請求權之消滅時效已經完成後，應予駁回之。

⑵原告訴之聲明第3項是依繼承回復法則請求確認上開未登記不動產為全體繼承人公同共有之陳大江遺產，惟因確

認原188號房屋所有權不存在之訴，經陳肇木為時效抗辯後，應予駁回。而且，無論是依民法第767條第1項前段之所有物回復請求權，或依同法第1146條之繼承回復請求權，因繼承開始於80年1月24日，至今已逾15年，上述請求權均已罹於時效，原告已不得行使之，故亦無本項聲明之即受確認判決之法律上利益可憑，應予駁回之。

⑶原告訴之聲明第5項是依繼承回復法則主張回復繼承自陳大江對被告陳肇木與其他被告共有土地之使用權，仍屬行使繼承回復請求權，經被告為時效抗辯後，仍不得行使之，應予駁回之。

⑷原告訴之聲明第4項係請求分割陳大江之遺產，並將上開經陳肇木為時效抗辯後，已不能回復所有權或繼承權之未登記建物，列為陳大江之唯一遺產而請求分割為分別共有。惟查，原告既不能確認現188號房屋為繼承人全體公同共有之遺產，自無訴請分割此特定個別遺產之餘地。

⑸原告雖辯稱其不知可行使權利，須至法院認定後始知有權利可行使，故無請求權因時效消滅等語。惟查：

①民法第128條規定，消滅時效自請求權可行使時起算，所謂請求權可行使時，乃指權利人得行使請求權之狀態而言，原告既主張現188號房屋為陳大江之遺產，原告因繼承而取得所有權，則原告自陳大江80年1月24日過世後即得行使請求權，卻遲至110年9月間始提起本件訴訟為請求，自已罹於消滅時效。

②釋字第107號解釋：已登記不動產所有人之回復請求權，無民法第125條消滅時效規定之適用。該解釋指登記名義人即為請求權人，為使不動產登記有絕對公信力，並配合取得時效及稅捐義務之有關規定不致造成不公平所解釋。故原告主張其為未登記不動產所有權人而行使物上請求權，自與釋字第107號解釋不合，仍有15年消滅時效之適用。

6.另外，陳大江尚有其他遺產未經全體繼承人協議分割，陳肇木已知者至少尚有高雄市○○區○○段0000地號、新北市○○區○○段000地號、806-1地號、878地號、878-1地號等土地，仍未辦理繼承登記或仍未分割。惟因訴請分割遺產，屬形成之訴，須就遺產之全部為之，不得單獨僅就遺產之一部分或特定部分訴請分割，故原告請求分割部分遺產為分別共有，亦不合法，仍應予以駁回之。

7.就新北市政府工務局110年6月29日新北工施字第1101219281號函（見本院卷三第15至27頁）表示意見：

依上開函附臺北縣建設局營造執照、臺北縣建設局建築物使用執照存根、臺北縣政府61年7月7日簽呈用紙及函稿等公文書，可知陳肇崇早於56年間已取得現186號房屋之營造執照及使用執照，因筆誤記載姓名為「陳肇宗」，後獲准申請更正為「陳肇崇」。足以證明原告並非現186號房屋之所有權人，且原告亦非現188號房屋之所有權人。

8.原告請求命陳肇崇將現186號房屋、現188號房屋之就地整建房屋完工證明書申請人名義變更為陳大江之全體繼承人名義。惟查：

⑴陳大江生前是佃農，並不識字。而陳肇崇為前台北工專畢業，所以關於建造房屋或相關法律行為，均由陳肇崇作主。而且，陳肇崇因父親是板橋林家第四代佃農，陳肇崇勤勞能幹，受到板橋林家第五代器重，在三七五減租條例實施後，以佃農身分分得土地在三重地區蓋房子，在累積建造實績後，陳肇崇乃在三重地區號稱「販厝陳」。所以陳家的主要收入都是靠陳肇崇建造房屋賺來的，陳肇崇也會將賺來的錢交給陳大江運用。陳肇崇對於增建、改建、整建房屋，事實上既出錢、出力，更擔任起造人，尚不能因為陳肇崇基於家族和諧而稱陳大江也有出資，即認定陳肇崇不是真正有權利的起造人。而且，陳肇木從未聽聞陳大江與陳肇崇間有就地整建房屋完工證明書申請人名義之借名登記契約，如前所述，陳大江並不識字，連何謂「就

地整建房屋完工證明書」之意義都不能理解，自無可能有借名登記之約定。

⑶現186號房屋、現188號房屋，既由陳肇崇為原地整建完工證明之申請人，縱然陳大江有出資，然而陳大江生前並未爭執陳肇崇不具申請人資格，或不是真正的起造人，陳大江也不反對陳肇崇就56年增建、改建的建物擔任起造人及使用執照申請人。另外陳大江生前並未爭執，也未留下任何證據證明陳大江有爭執。故原告主張陳大江始為上開建物之權利人，並無依據，應不可採；陳肇崇應為陳大江同意之申請人，並無借名登記關係，也不需要借名登記關係。

⑷何況，陳肇崇於61年6月14日申請將營造執照業主姓名及使用執照業主姓名由陳肇宗更正為陳肇崇而備查在案，足以證明陳肇崇在68年間就建物為原地整建之前，本來就是擔任建物於56年間增、改建的營造執照及使用執照業主。當時陳肇崇已34歲（22年生），已有完全之行為能力自行擔任業主即起造人，因此關於起造人或使用執照申請人之權利應屬陳肇崇無疑。至於實際上由何人出資，倘出資人並未另行與登記權利人另有協議，且亦從未爭執權利仍歸出資人，自應認已由登記名義人取得權利，何況陳肇崇自己亦有出資。

⑸原告另主張基於借名登記關係請求更正就地整建房屋完工證明書名義人，亦無理由。原告既從未舉證有就地整建房屋完工證明書之借名登記事實，其主張自無可採。如前所述，陳大江於68年間整建時，亦擔任門牌現190、192、194號建物之建物完工證明書申請人，自無與陳肇崇另為申請人名義借名登記之必要。故原告所主張，全無證據可憑，應不可採。另由三重地政事務所函可知就地整建房屋完工證明書申請人之變更，應檢具移轉契約書或其他證明文件，用以證明申請人非起造人。惟陳肇崇自56年間起即為未辦理第一次所有權登記之二層樓增、改建物之業主（起

造人）及使用執照業主，則原告空言陳肇崇並非起造人，陳大江始為起造人云云，並無任何依據，亦不可採。故陳肇崇既為56年增改建以及68年就地整建之起造人，原告毫無依據，根本不能證明有借名登記意思表示合致存在，則原告空言主張欲終止借名登記關係而回復予陳大江全體繼承人名義，自無可採。爰聲明：原告之訴駁回。

㈡被告朱林彩霞部分：

朱林彩霞於76年12月9日經法院拍賣取得276、281地號土地（權利範圍1/5）及現194號房屋，並於77年9月5日完成產權登記，朱林彩霞對於其他共有人間之繼承關係並不清楚等語。

㈢被告陳淑霞部分：

原告依民法第767條第1項中段規定，請求陳淑霞將原186號房屋之所有權登記辦理消滅登記云云，惟陳大江就現186號房屋未辦理所有權登記，依司法院大法官釋字第107號、164號解釋文之反面解釋，應有15年消滅時效規定之適用，被告陳淑霞爰依法行使時效抗辯，從而，原告上開請求，應已罹於時效，委無足採。並聲明：原告之訴駁回。

㈣被告陳肇崇、陳肇成、陳金蓮、陳林富美、鄭夙芬、游毓秀未於言詞辯論期日到場，亦未提出書狀作何聲明或陳述。

三、本院之判斷：

㈠就原186號房屋、原188號房屋是否仍然存在，現186號房屋、現188號房屋是否為陳大江之遺產，原告得否主張陳淑霞、陳肇木辦理塗銷原186號房屋、原188號房屋所有權登記部分：

1.按稱不動產者，謂土地及其定著物，民法第66條第1項定有明文，而所謂定著物，係指非土地之構成部分，繼續附著於土地，而達一定經濟上目的，不易移動其所在之物而言；故如尚未完工或遭毀損之房屋，如已不足以避風雨，且依社會觀念，並無獨立之經濟效用，自不能視為獨立存在之不動產，乃理論及實務上一向之見解。又，動產因附

合而為不動產之重要成分者，不動產所有人，取得動產所有權，以該動產因此成為不動產之重要成分者為要件，此觀民法第810條規定自明。

2.經查，陳大江業於80年1月24日死亡，遺產由陳大江繼承人等13人繼承，有相關人戶籍謄本在卷可佐。原186號房屋、原188號房屋分別為陳淑霞、陳肇木於53年8月26日以贈與之名義取得所取得之一層磚造房屋，有建物登記簿謄本可按(見本院卷二第27至29頁)，原186號房屋、原188號房屋因配合公所拓寬三和路，拆除部分房屋，而以陳肇崇之名義申請辦理就地整建為四層樓之鋼筋混凝土造房屋，於68年1月15日發給就地整建房屋完工證明書，有就地整建房屋完工證明書、（稿）存卷可參(見本院卷二第376頁、臺北高等行政法院90年度訴字第4098號卷（下稱北高行卷）第60至61頁)，迄未辦理房屋保存登記等情，且為兩造所不爭執，前開事實堪信為真。

3.據陳肇崇於本院88年度自字第31號案件（下稱自字案）中陳稱：現186號房屋就地整建房屋完工證明書上陳肇宗是伊本人，名字不知為何寫錯了，原186號房屋是一樓平房，是伊父母所使用，道路拓寬後原186號房屋是全部拆除再重建，後來蓋成4層樓。當初是伊父母用伊的名字去申請完工證明書，整建後房屋伊父親在世前由伊父親管理，父親過世後由家族開會，兄弟姊妹都有一起開會，就由陳肇成和伊母親在管理，當時房屋拆除重建是伊父親出資等語。另依陳肇成於自字案中陳稱：當時三和路拓寬後拆除整建之186號房屋是陳肇崇所有，以伊母親陳林阿幼名義出租是因為父親在世時就出租給宏仁醫院使用，父親過世後改用母親名義出租，陳肇崇也沒有意見，當時道路拓寬，房子整個都拆掉了，再重新蓋成4層樓等語，而陳林阿幼於自字案中陳稱：伊不認識字，這是伊先生在世時租給宏仁醫院，後來用伊的名義出租，原186號房屋在當時道路拓寬時，全部都拆掉了等語(見本院卷四第283至30

7頁），而陳淑霞於本院90年度重訴字第583號一案陳稱：原186號房屋屋頂瓦造部分均已拆除，磚造牆面沒有拆除等語。

4.而陳大江及陳肇崇申請就地整建時，係同時將原186號、原188號、原190號、原192號、原194號房屋合併申請，整建成一座連棟式之4層樓房，有原有建物平面簡圖、配置圖〔配置圖記載（186號）陳肇宗(為陳肇崇之誤載)、(188號）陳肇宗、(190號)陳大江、(192號)陳大江、(194號)陳大江，與現186號、現188號房屋完工整建證明(稿)、原告提出之190號、192號房屋就地整建房屋完工證明書記載相符，見北高行卷第60至61頁、本院卷五第31至33頁〕、地籍圖、都市計劃圖、一至四樓平面圖、正背立面圖在卷可佐〔見北高行卷第99至100頁〕，互核原186號房屋、原188號房屋之建物登記謄本記載，面積分別為90、208平方公尺，均為一層磚造平房；整建完成之現186號房屋、現188號房屋，則均為「牆身磚造、柱樑RC造、樓地板構造一、二、三、四樓RC造」之四層樓房，騎樓面積為15.23平方公尺，其他面積243.29平方公尺〔見北高行卷第60至61頁之現186號房屋、現188號就地整建房屋完工證明(稿)〕，無論建材、建築面積、高度均大相逕庭，綜上可知，原186號房屋、原188號房屋因配合道路拓寬全數或幾近全數拆除，而已不足避風雨，欠缺獨立之經濟上使用目的，自不得視為獨立之不動產，從而，陳淑霞、陳肇木就原186號房屋、原188號房屋之所有權，業因標的物滅失而喪失，不復存在，堪予認定。且原186號房屋、原188號房屋因至少拆除屋頂及大部分磚牆，已不符合民法獨立不動產之要件，自無由依民法第811條規定，主張因動產添附，取得現186號房屋、現188號房屋所有權。是原告主張確認陳淑霞對原186號房屋之所有權不存在、確認陳肇木對原188號房屋之所有權不存在部分，為有理由，應予准許。

5.陳肇木雖辯稱，原186至194號房屋係陳大江預先分配與最年幼之5名子女，故整建後之現188號房屋係維持原有分配家產而贈與陳肇木，另辯稱陳肇崇對於整建房屋，事實上既出錢出力，更擔任起造人，亦為完工證明書之申請人，自應認由陳肇崇取得原188號房屋所有權等語。然陳肇崇先前已於自字案中表示：當時房屋拆除重建是伊父親出資等語，陳肇木雖表示陳肇崇對於整建房屋出錢出力、亦為完工證明書之申請人，然並未提出相關證據以實其說，此部分辯稱尚難採信。而整建之名義人或房屋稅之納稅名義人均屬行政上之便宜措施，與私法上房屋所有權之取得乃屬二事，整建後之現186至194號房屋既在全部或幾近全部舊屋拆除後由陳大江出資原始建築，建成後依法即由陳大江取得所有權。而針對尚未辦理保存登記之現186號房屋、現188號房屋，於陳大江死亡後，則由其全體繼承人繼承，在其遺產未分割前，屬於全體繼承人公同共有。故原告主張確認現186號房屋、現188號房屋（即附表一所示未辦理保存登記建物）之所有權，為陳大江繼承人等13人公同共有，為有理由，應予准許。

6.按大法官會議釋字第107 號、164 號解釋，就已登記之不動產所有人之回復請求權及除去妨害請求權，無民法第125 條消滅時效規定之適用，然就未登記之不動產而言，不在該解釋範圍內。又不動產所有權之回復請求權，應適用民法第125 條關於消滅時效之規定，故所有人未經登記之不動產，自被他人占有而得回復之時起，已滿15年而尚未請求者，不問占有人之取得時效是否完成，而因消滅時效之完成即不得為回復之請求。經查，現186號房屋、現188號房屋為未登記之不動產，為兩造所不爭執，然上開房屋於68年已建築完竣時，陳大江即可請求陳淑霞、陳肇木塗銷原186號房屋、原188號房屋所有權，辦理第一次所有權登記。縱使以陳大江80年1月24日死亡時，即現186號房屋、現188號房屋成為陳大江遺產之際，陳大江繼承人即

得請求確認現186號房屋、現188號房屋是否為陳大江遺產，並得請求陳淑霞、陳肇木塗銷原186號房屋、原188號房屋所有權，然不論從何時起算，迄今時效均已超過15年，是陳大江繼承人公同共有之現186號房屋、現188號房屋因消滅時效之完成而不得請求陳淑霞、陳肇木塗銷原186號房屋、原188號房屋所有權登記，原告此部分主張為無理由，應予駁回。

㈡就被繼承人陳大江所遺現186號房屋、現188號房屋，請求依附表二所示應繼分比例分割為分別共有部分：

按民法第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公同共有關係全部之廢止，而非個個財產公同共有關係之消滅。原告既依民法第1164條規定訴請分割遺產，除非依民法第828條、第829條規定，經全體公同共有人同意，僅就特定財產為分割，否則依法自應以全部遺產為分割對象（最高法院88年度台上字第2837號民事裁定意旨參照）。原告雖請求依民法第1164條分割現186號房屋、現188號房屋，然陳大江繼承人之一陳肇木辯稱陳大江尚有其他遺產未經全體繼承人協議分割等語，且為原告所不爭執，故原告請求就特定、個別遺產分割，並未經全體公同共有人同意，是以原告不得以被繼承人之特定財產請求裁判分割，原告提出此部分請求於法不合，應予駁回。

㈢就確認陳大江繼承人就現186號、現188號房屋對陳肇木與他人共有276、281地號土地有使用權部分：

按確認之訴非原告有即受確認判決之法律上利益者，不得提起。所謂即受確認判決之法律上利益，係指法律關係之存否不明確，原告主觀上認其在法律上之地位有不安之狀態存在，且此種不安之狀態，能以確認判決將之除去者而言。經查，當時土地共有人陳玉秀等5人均同意陳大江使用276、281地號土地興建現186至194號房屋等情，為兩造所不爭執，是陳大江自屬有權使用276、281地號土地，陳大江去世後，

此一使用權利應由陳大江繼承人共同繼承，對於276、281地號土地有使用權，而陳肇木並未否認陳大江有權使用276、281地號土地，僅表示時效抗辯應予駁回原告主張云云，然原告是否有即受確認判決之法律上利益，與民法第125條請求權之性質並不相同，並不會時效經過而消滅不能請求確認，陳肇木辯稱尚難採信，故原告請求確認陳大江繼承人等13人就現186號、現188號房屋對陳肇木與他人共有276、281地號土地有使用權，為有理由，應予准許。

㈣就陳肇崇應否將現186號房屋、現188號房屋之就地整建房屋完工證明書之申請人名義變更為陳大江繼承人等13人部分：

1.依新北市三重地政事務所110年5月18日新北重地登字第11106097771號函覆略以：按「關於依『臺灣省拆除合法建築物剩餘部分就地整建辦法』辦理建築物整建所得之『完工證明』，其處分之效力於該辦法（98年9月18日）廢止後，未經撤銷、廢止或因其他事由而消滅者，恆保持其效力，並視同建築法第73條及第74條所稱使用執照或謄本之效力」，為內政部101年10月1日內授營建管字第10103074 87號函所釋，依上開整建辦法所核發之完工證明，於未經撤銷、廢止或因其他事由而消滅者，得據以申請建物所有權第一次登記。又按「申請建物所有權第一次登記，應提出使用執照或依法得免發使用執照之證件或建物測量成果圖或建物標示圖。有下列情形者，並應附其他相關文件：…四、申請人非起造人時，應檢具移轉契約書或其他證明文件。」、「…如申請人未能檢具移轉契約書時，於建物基地係申請人所有，且申請人又為該建物之納稅義務人時，…得檢具該建物毗鄰之土地或房屋所有人1人以上之保證書，保證該建物為申請人所有，或出具切結書切結無法檢附移轉契約書之原由及確無虛偽假冒情事，憑以申辦建物所有權第一次登記」分為土地登記規則第70條第1項及內政部87年7月21日臺內地字第8707380號函釋規定，查

函附就地整建房屋完工證明書申請人為陳肇崇，倘欲申請登記為陳大江，應依前開規定檢具移轉契約書或其他證明文件，或依前開內政部87年7月21日函釋規定辦理等情，有上開函文在卷可佐（見本院卷二第413至414頁）。

2.陳大江將原186至194號房屋合併申請，整建成一座連棟式之4層樓房，但於陳大江生前僅針對整建後之現186號房屋、現188號房屋出租與宏仁醫院，於陳大江過世後由陳林阿幼與宏仁醫院簽約，此觀陳林阿幼於自字案中陳稱：伊不認識字，這是伊先生在世時租給宏仁醫院，後來用伊的名義出租等語，及宏仁醫院與陳林阿幼之租賃契約即可知悉〔見本院106年度訴字第1141號卷（下稱106年訴字卷）一第23頁〕。另依陳玉秀於臺灣高等法院91年度重上字第313號一案中證稱：當時伊父親陳大江也有將三和路186至194號連棟房屋其中一棟房屋登記在伊名下，可是後來因為伊哥哥陳肇發在外有債務，所以伊父親叫伊拿出來賣掉給他還債，所以就賣掉了等語（見106年訴字卷一第411至416頁），可知陳大江對於其興建之現186至194號房屋有不同之安排規劃。

3.再依現186至194號房屋之相關地籍資料顯示：原登記於陳玉秀、陳淑錦名下之土地均因債權人陳敏煜聲請而為查封登記，登記於陳玉秀名下之土地於77年9月5日為朱林彩霞拍得，登記於陳淑錦名下之土地於77年8月30日為林東興拍得後，之後林東興賣與訴外人吳國龍，吳國龍再轉賣與游毓秀等情，有新北市三重地政事務所111年7月25日新北重地籍字第1116161997號函暨所附資料在卷可憑（見本院卷四第457至481頁），互核現190號房屋之建物改良登記簿顯示（見本院卷四第349至353頁），78年5月9日由吳國龍辦理所有權第一次登記，當時陳大江尚未過世，在此之前現186至194號房屋均未辦理所有權第一次登記，然依上開新北市三重地政事務所110年5月18日新北重地登字第11106097771號函覆內容可知，依法申請建物所有權第一次登

記，應提出使用執照或依法得免發使用執照之證件或建物測量成果圖或建物標示圖，於本件中需提出者即為就地整建房屋完工證明書，是以若非經過陳大江應允並配合提出現190號之就地整建房屋完工證明書，吳國龍應無法順利就當時尚未辦理保存登記之現190號房屋辦理所有權第一次登記，是以陳大江應明確知悉就地整建房屋完工證明書之效力為何，然陳大江生前始終未針對現186號房屋、現188號房屋之就地整建房屋完工證明書，要求陳肇崇更名或是要求陳肇崇配合他人辦理登記，可認陳大江確實有將現186號房屋、現188號房屋贈與陳肇崇之意，僅是陳大江在生前希望持續出租現186號房屋、現188號房屋以獲取租金，且未辦理現186號房屋、現188號房屋之保存登記而尚未完成相關贈與程序。陳肇崇亦於本院90年度重訴字第583號一案中表示陳大江興建完成後，以陳肇崇名義申請核發建物完工證明，並以陳肇崇為房屋稅籍納稅義務人，足認陳大江有意為陳肇崇出資興建該建物，使其取得所有權等語。是以陳肇崇對於陳大江之繼承人應有請求渠等履行贈與契約之權利，故原告主張陳肇崇應將現186號房屋、現188號房屋之就地整建房屋完工證明書申請人名義變更部分，為無理由，應予駁回。

四、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，併此敘明。

五、結論：本件原告之訴一部有理由、一部無理由，爰判決如主文。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　9　　月　　30　　日

家事法庭　　法　官　周靖容

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日之不變期間內，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　　111　　年　　9　　月　　30　　日

書記官　鄭淑怡

附表一：

編號	未辦理保存登記建物
1	新北市○○區○○路0段000號1樓
2	新北市○○區○○路0段000號2樓
3	新北市○○區○○路0段000號3樓
4	新北市○○區○○路0段000號4樓
5	新北市○○區○○路0段000號1樓
6	新北市○○區○○路0段000號2樓
7	新北市○○區○○路0段000號3樓
8	新北市○○區○○路0段000號4樓

附表二：

姓名	應繼分比例
陳肇發	22/240
陳肇英	22/240
陳林玉枝	22/240
陳玉秀	22/240
陳淑錦	22/240
鄭怡君	11/240
陳肇崇	20/240
陳肇成	22/240
陳肇木	22/240
陳淑霞	22/240
陳金蓮	12/240

（續上頁）

陳林富美	10/240
鄭夙芬	11/240