臺灣高等法院民事判決

102年度家上易字第21號

上　訴　人　黃德彰
訴訟代理人　黃于庭律師
　　林耀泉律師
　　連雲呈律師
被上訴人　　朱宸緯（原名朱怡清）
訴訟代理人　孫世群律師

上列當事人間請求履行協議事件，上訴人對於中華民國102年3月6日臺灣臺北地方法院100年度家訴字第335號第一審判決提起上訴，被上訴人並為追加請求，本院於102年10月23日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

原判決關於命上訴人就如附表編號3所示不動產協同辦理為被上訴人所有之分割登記部分廢棄。

上開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴駁回。

其餘上訴駁回。

兩造被繼承人金碧華所遺如附表編號3所示不動產，分歸被上訴人所有，並由被上訴人給付上訴人補償金新臺幣叁拾貳萬貳仟陸佰陸拾柒元。

第二審訴訟費用（含追加請求）由上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序方面：

按因繼承回復、遺產分割、特留分、遺贈、確認遺囑真偽或其他繼承關係所生請求事件，為家事事件丙類事件，除別有規定外，適用家事訴訟程序之規定。此觀家事事件法第3條第3項第6款、第37條規定自明。又數家事訴訟事件請求之基礎事實相牽連者，得向就其中一家事訴訟事件有管轄權之少年及家事法院合併請求，不受民事訴訟法第53條及第248條規定之限制，並得於第一審或第二審言詞辯論終結前為請求

之變更、追加或為反請求。家事事件法第41條第1項、第2項亦有明文。查本件被上訴人於原審先位之訴，係依兩造間民國96年2月14日遺產分割協議書（下稱系爭遺產分割協議書），請求上訴人應協同被上訴人就兩造公同共有如附表所示不動產，辦理被上訴人所有之分割登記；備位之訴則為：㈠依系爭遺產分割協議書，請求上訴人應協同其就兩造公同共有如附表編號1、2所示不動產，辦理被上訴人所有之分割登記，㈡依民法第1164條規定，請求就兩造被繼承人金碧華所遺如附表編號3所示遺產准予分割，分割方法為由被上訴人取得該遺產全部。然因前揭備位之訴第㈠項請求已為先位之訴所涵蓋，實無主張之必要，被上訴人就前揭備位之訴已不再為此項聲明，有102年9月2日辯論意旨狀可稽（見本院卷第62頁），核屬減縮應受判決事項之聲明，無庸經上訴人之同意，即得為之。又被上訴人於102年6月28日、102年8月8日均陳明：先位之訴係主張如附表所示不動產均依系爭遺產分割協議書請求上訴人履行，倘認如附表編號3所示土地不在系爭遺產分割協議書之範圍者，則請求法院裁判分割，備位之訴係以法院如認系爭遺產分割協議書屬通謀虛偽意思表示而無效時，請求法院就如附表所示不動產為裁判分割等語（見本院卷第38頁反面、45頁）。可知被上訴人就原先位之訴關於如附表編號3所示不動產部分，又分前、後位聲明請求，前位聲明請求同前，後位則依民法第1164條規定請求法院裁判分割；而被上訴人就原備位之訴，仍依民法第1164條規定，請求法院准就金碧華所遺如附表所示遺產予以裁判分割，雖均屬追加請求（包含擴張應受判決事項之聲明），惟因其追加請求之基礎事實，均源自遺產繼承關係，且係就原請求之如附表所示不動產範圍內為主張，彼此相牽連，並非原審所無，揆諸首揭說明，自得許其追加請求（當事人稱為「訴之擴張」，以下均以「追加請求」代之）。

貳、實體方面：

一、被上訴人主張：兩造被繼承人金碧華於00年00月00日死亡，

除遺有門牌號碼○○市○○街00巷0弄00號0樓房屋及其基地（下稱○○街房地）外，另就門牌號碼○○市○○區○○○路0段00巷0弄0號房屋（○○區○○段0小段000建號，權利範圍全部，下稱000建號房屋），及其基地即○○段0小段000地號土地（權利範圍全部，下稱000地號土地），暨同地段000地號土地（權利範圍51分之16，下稱000地號土地，並與000建號房屋、000地號土地合稱○○○路房地）部分，則與訴外人朱士高（金碧華配偶、00年00月00日死亡）之其他繼承人為公同共有關係，並由兩造於金碧華死亡時就金碧華○○○路房地公同共有權利為繼承。○○○路房地嗣並經原法院98年度家訴字第145號判決准予分割，由兩造取得000建號房屋、000地號土地應有部分各6分之1，000地號土地應有部分306分之16，並繼續維持公同共有關係。惟兩造曾於96年2月14日簽立系爭遺產分割協議書，約明因上訴人已繼承○○街房地，故金碧華就000建號房屋、000地號土地6分之1繼承權應由伊繼承，然上訴人並未履行系爭遺產分割協議書，伊自得訴請上訴人履行。又系爭遺產分割協議書雖未明定包括000地號土地，惟探求兩造簽立系爭遺產分割協議書之意旨，解釋上000地號土地亦應分由伊取得。又縱認系爭遺產分割協議書合意之標的不包括000地號土地，伊亦依民法第1164條規定訴請分割遺產，請求將000地號土地裁判分割由伊取得，上訴人不予分配等語。

二、上訴人則以：系爭遺產分割協議書係因伊自91年間起陸續負債，加上曾向台北市第九信用合作社（下稱九信合作社）貸款300萬元設立公司，累積利息、違約金日益增加，迄至96年間仍無法解決，乃與被上訴人出於通謀虛偽之意思表示，簽立系爭遺產分割協議書，並於系爭遺產分割協議書第2條約定000建號房屋、000地號土地由被上訴人單獨繼承。依民法第87條第1項規定，系爭遺產分割協議書之約定，應屬無效，被上訴人自不得依系爭遺產分割協議書請求伊協同辦理○○○路房地分割登記。又雖系爭遺產分割協議書無效，然

伊同意由法院裁判分割○○○路房地，並請按兩造應繼分比例分割由兩造分別共有。再依系爭遺產分割協議書約定，兩造就○○街房地、○○○路房地辦理兩造分別單獨繼承之登記，因之互負給付，而為雙務契約，被上訴人既係依系爭遺產分割協議書請求履行，伊自得主張同時履行抗辯，於被上訴人未協同將○○街房地分割由上訴人單獨繼承前，拒絕將○○○路分割由被上訴人單獨辦理繼承登記。又系爭遺產分割協議書約定並不包括000地號土地，倘認系爭遺產分割協議書已有將000建號房屋、000地號土地分為被上訴人所有之意思，然因系爭遺產分割協議書未就000地號土地協議分割，是000地號土地仍應按兩造應繼分（各為2分之1）比例登記為分別共有等語，資為抗辯。

三、原審為被上訴人先位之訴部分勝訴之判決，即判命上訴人應協同被上訴人就兩造公同共有如附表所示不動產辦理被上訴人所有之分割登記，並駁回其假執行之聲請。被上訴人就其敗訴部分，未提起上訴，已告確定。上訴人就其敗訴部分提起上訴，聲明為：

㈠原判決不利於上訴人部分廢棄。㈡上廢棄部分，被上訴人在第一審之訴駁回。被上訴人答辯聲明為：上訴駁回。並就原先位之訴，追加後位請求為：准就金碧華所遺如附表編號3所示不動產予以裁判分割，並由被上訴人取得全部；並就原備位之訴，追加請求准就金碧華所遺如附表所示遺產予以裁判分割，並由被上訴人取得全部。上訴人則就被上訴人前開追加請求，為答辯聲明：被上訴人追加請求駁回。

四、兩造不爭執之事實（見原審家訴卷第124頁背面，並依判決格式修正或刪減文句，或依爭點論述順序整理內容）

㈠兩造被繼承人金碧華於00年00月00日死亡，金碧華除遺有○○街房地外，另就○○○路房地部分，則與朱士高之其他繼承人為公同共有關係，並由兩造於金碧華死亡時就金碧華○○○路房地公同共有權利為繼承。○○○路房地嗣並經原法

院98年度家訴字第145號判決准予分割，由兩造取得000建號房屋、000地號土地應有部分各6分之1，000地號土地應有部分306分之16，並繼續維持公同共有關係。

㈡○○街房地由上訴人以之為擔保，為九信合作社設定最高限額抵押，向九信合作社辦理貸款，前開貸款係以上訴人為借款人，被上訴人為連帶保證人，貸款金額由上訴人取得。

㈢兩造確曾書立系爭遺產分割協議書，載明：「一、甲（上訴人）、乙（被上訴人）雙方為被繼承人金碧華女士之全體繼承人，而金碧華女士對於○○市○○區○○段000地號土地及其地上0、0樓建物（建號：○○段0小段000號；門牌號碼：○○市○○區○○○路0段00巷0弄0號）有6分之1應有部分繼承權。二、金碧華女士於00年00月00日往生後，因甲方已繼承金碧華女士位於○○市○○街00巷0弄00號0樓之遺產，故甲方與乙方協議第一項所述之遺產由乙方繼承」等字。

㈣上開事實，並有被上訴人所提原法院98年度家訴字第145號判決（見原審調解卷第10至15頁）、系爭遺產分割協議書（見原審調解卷第16頁）、戶籍謄本（見原審調解卷第21頁）、○○○路房地登記謄本（見原審調解卷第22至29頁）為證，復經原法院依職權向九信合作社調取○○街房地強制執行聲請相關資料（見原審家訴卷第98至117頁），自堪信為真實。

五、被上訴人主張兩造間存有系爭遺產分割協議書，並據以請求上訴人履行分割協議書，及請求裁判分割遺產，上訴人則以前揭情詞置辯，是本件爭點應為：

㈠兩造間系爭遺產分割協議書是否出於通謀虛偽意思表示而為？

㈡系爭遺產分割協議書合意由被上訴人單獨繼承之範圍是否包括000地號土地？

㈢上訴人所為同時履行抗辯是否有據？

㈣○○○路不動產於裁判分割時，應為如何之分割？

六、茲就上開爭點論述如下：

㈠兩造間系爭遺產分割協議書是否出於通謀虛偽意思表示而為？

1.按當事人主張法律行為係與相對人通謀而為之虛偽行為者，應由該當事人負舉證責任（最高法院27年上字第2622號判例意旨參照）。次按所謂證明者，係指當事人提出之證據方法，足使法院產生堅強之心證，可以完全確信其主張為真實而言。上訴人主張系爭遺產分割協議書係出於通謀虛偽意思表示而為，為被上訴人所否認，自應由上訴人就其主張之事實負舉證之責，其舉證並需達於使本院確信為真實之程度。

2.上訴人主張系爭遺產分割協議書係出於通謀虛偽意思表示所為，係以⑴其自91年起陸續欠債，並向九信合作社貸款300萬成立公司，因公司經營不善，各項債務累積利息、違約金，數額龐大，確有動機與被上訴人通謀虛偽簽立系爭遺產分割協議；⑵被上訴人99年9月3日、99年10月19日、100年4月7日以存證信函通知上訴人行使優先購買權；⑶原法院98年度家訴字第145號事件中被上訴人未曾為任何主張；⑷○○街房地遭拍賣後，被上訴人取得分配款29萬1,520元；⑸○○○路房地價值遠高於○○街房地，上訴人斷無可能因○○街房地而放棄○○○路房地等情，為其論據。惟查：

⑴按不動產物權，依法律行為而取得、設定、喪失及變更者，非經登記，不生效力。民法第758條第1項定有明文。兩造訂立系爭遺產分割協議書，其性質上僅為債權契約，且迄未辦理分割登記，是基於債權平等原則，若上訴人其他債權人有意對上訴人行使債權，仍得對上訴人○○○路房地之公同共有權利聲請強制執行，被上訴人無從執系爭遺產分割協議書對抗上訴人其他債權人，根本無從達成上訴人避債目的。徵諸兩造已委請何乃隆律師代為草擬並見證系爭遺產分割協議書，其間法律效果當無不知之理，是上訴人規避債權人強制執行而為通謀之說，實非可採。

⑵至通知行使優先承買權乙節，被上訴人主張：系爭遺產分割

協議書未履行前，上訴人仍為○○○路房地共有人之一，被上訴人因積欠卡債而欲快速出售其本身之權利，乃有通知上訴人優先承買之舉。被上訴人上開辯詞，核與常情不悖；且依前揭民法第758條所規定，於未辦妥遺產分割登記前，上訴人確仍為○○○路房地公同共有人之一，被上訴人上開說法，確與法律規定相符，自難僅以優先承買權之通知，即遽認系爭遺產分割協議書係通謀虛偽之作。

⑶原法院98年度家訴字第145號事件係朱士高繼承人朱寶劍訴請分割朱士高遺產，兩造於該事件均未到庭、亦未提出書狀為任何陳述，因而原法院依原告聲請為一造辯論判決，按金碧華應繼分分割朱士高遺產由兩造公同共有（見原審調解卷第10至15頁），於兩造利益均無侵害，被上訴人並無於該事件中主張金碧華遺產已有分割協議書之強烈動機，上訴人此一抗辯，實乏立基。反之，如前⑵所述，兩造間果有規避強制執行之勾串，更應於該事件中主張兩造已有分割協議書，俾法院判決○○○路房地分歸被上訴人所有，以斷上訴人債權人聲請強制執行之圖，始符論理。

⑷再查，○○街房地經九信合作社聲請強制執行後，於91年間拍賣所得為512萬8,000元，經原法院執行處定期92年4月15日分配，被上訴人受分配餘額僅為29萬1,520元，其餘皆用以清償上訴人負債，有九信合作社於原審所提供之原法院民事執行處分配通知可稽（見原審家訴卷第115至116頁）。○○街房地於兩造分割前，即因上訴人負債，拍賣所得於92年間幾全數用於充償上訴人債務，上訴人對同為公同共有人之被上訴人已屬理虧，是兩造於96年2月14日所書系爭遺產分割協議書記載「甲方（即上訴人）已繼承金碧華女士位於○○市○○街00巷0弄00號0樓之遺產」等內容，衡諸常情，實無違背。

⑸另查，○○街房地於91年、92年間拍賣所得為512萬8,000元，且建物權利範圍為全部，交易上並無困難；反之，○○路房地兩造所公同共有者係應有部分6分之1，除非共有人全

體意見一致，否則未必得單獨出售。以兩造不爭執之銷售企畫書估價，000建號房屋部分已無殘值，000地號土地以每坪120萬元估價，全部面積116平方公尺（35.09坪）之總價為4,200萬元左右（見原審家訴卷第15、16頁），兩造應有部分6分之1，分配金額為700萬元。考量○○街房地若未於91年間遭拍賣，以此期間房地飆漲之勢，96年2月14日兩造書立系爭遺產分割協議書之時，價值顯然遠逾拍賣4年前拍賣所得之512萬8,000元，加以上訴人已較被上訴人提早4年取得○○街房地換價所得，系爭遺產分割協議書之協議條件，實屬相當。上訴人謂：○○○路房地價值遠高於○○街房地，上人斷無可能因○○街房地而放棄○○○路房地云云，洵非可採。

3.綜前，上訴人所為舉證，尚無足使本院確信系爭遺產分割協議書係出於通謀虛偽而為，自難認其抗辯為真，系爭遺產分割協議書並無通謀虛偽無效事由存在，堪以認定。

㈡系爭遺產分割協議書合意由被上訴人單獨繼承之範圍是否包括000地號土地？按解釋契約，固須探求當事人立約時之真意，不能拘泥於契約之文字，但契約文字業已表示當事人真意，無須別事探求者，即不得反捨契約文字而更為曲解（最高法院17年上第1118號判例意旨參照）。經查，系爭遺產分割協議書協議範圍，記載分歸被上訴人所有之標的僅為000建號房屋、000地號土地，契約文字明確而無待解釋，顯見兩造當時並未就000地號土地之歸屬為協議，實無從捨契約文字而曲解為兩造曾合意000地號土地亦分歸被上訴人所有。參以000建號房屋為透天厝，000地號土地僅為○○○路0段00巷0弄之巷道用地，為兩造所不爭執（見本院卷第39頁背面），是000建號房屋與000地號土地並非公寓大廈管理條例第4條第2項規定應隨同移轉之標的，處分上並無不可分性，尚非得僅以000地號係供巷道使用，即認系爭遺產分割協議書合意之真意包括000地號土地。

㈢上訴人所為同時履行抗辯是否有據？如前所述，96年2月14

日書立系爭遺產分割協議書時，ＯＯ街房地早於91年間經上訴人債權人九信合作社聲請強制執行拍賣完畢，兩造顯無可能約定○○○路房地分割歸被上訴人所有之同時，被上訴人亦應配合協同辦理○○街房地分歸上訴人所有之登記。是被上訴人主張：系爭遺產分割協議書關於ＯＯ街房地部分之敘述，僅在交代該約定之背景，應屬可採，上訴人同時履行抗辯之主張，顯屬無稽。

㈣ＯＯＯ路不動產於裁判分割時，應為如何之分割？

1.000建號房屋、000地號土地（即附表編號1、2不動產）：如前所述，兩造間系爭遺產分割協議書合意之範圍包括000建號房屋及000地號土地，是被上訴人依兩造間系爭遺產分割協議書約定，訴請上訴人應協同被上訴人就兩造公同共之000建號、000地號土地（即附表編號1、2不動產）辦理被上訴人所有之分割登記，應屬有據。

2.000地號土地（即附表編號3不動產）：

⑴按繼承人得隨時請求分割遺產。但法律另有規定或契約另有訂定者，不在此限。民法第1164條定有明文。查兩造所繼承之000地號土地應有部分306分之16，既非系爭遺產分割協議書合意範圍，復無禁止分割之法律規定或契約訂定，是被上訴人依前開規定訴請分割遺產，自屬有據。

⑵次按「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，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。……」「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。」民法第824條第2項第1款、第3項定有明文。次按「公同共有物之分割，除法律另有規定外，準用關於共有物分割之規定。」亦為同法第830條所明定。如前所述，000地號係000建號房屋、000地號土地所在之巷道用地，雖無應隨同移轉、合併處分規定之適用，惟利用上究不宜割裂，且上訴人單獨取得000地號

土地巷道用地之應有部分亦無實益，徒增共有人數增加、法律關係複雜之弊，是依前開規定，本院認仍應將000地號土地應有部分分歸被上訴人所有，另以金錢對上訴人予以補償。兩造就000地號之價值，均認可援用被上訴人於原審所提住商不動產估價資料（見本院卷第45頁背面、第46頁），是以前開資料所為估價每坪120萬元計算（見原審家訴卷第15、16頁），000地號土地上訴人應分得部分（按應繼分2分之1）價值應為32萬2,667元（計算式：34×16/306×0.3025×0000000×1/2= 322667，元以下四捨五入），應由被上訴人補償之。

七、從而，被上訴人於原審提起先位之訴，依系爭遺產分割協議書，請求上訴人應協同其就兩造公同共有如附表編號1、2所示不動產，辦理其所有之分割登記，為有理由，應予准許，逾此所為之請求，為無理由，應予駁回。而被上訴人先位之訴既部分有理由，自毋庸就其備位之訴（含備位追加請求部分）再予審酌。原審就超過上開應准許部分，為上訴人敗訴之判決，自有未洽，上訴意旨就此部分指摘原判決不當，求予廢棄改判，為有理由，自應由本院予以廢棄，改判如主文第二項所示。至於上開應准許部分，原審為被上訴人勝訴之判決，核無違誤，上訴意旨就此部分，仍執陳詞，指摘原判決不當，求予廢棄，為無理由，應駁回其上訴。另被上訴人於本院就原先位之訴為後位追加，依民法第1164條規定請求准就金碧華所遺如附表編號3所示不動產予以裁判分割，為有理由，應予准許，爰判決如主文第四項所示。

八、又分割共有物之訴，法院定分割方法，本有自由裁量之權，不受當事人聲明或主張之拘束，如未採原告所主張之分割方法，並非其訴為一部無理由，無庸為駁回原告其餘之訴之判決（最高法院98年台上字第2167號判決意旨參照）。本院就被上訴人備位聲明部分，固未全部採納被上訴人主張之分割方法，惟依上開說明，本院尚無駁回上訴人其餘備位之訴必要，附此敘明。又上訴人勝訴部分之比例甚微，本院酌量情

形，認訴訟費用仍應由上訴人全部負擔，亦併此說明。

九、本件事證已明，兩造其餘攻擊防禦方法與所舉證據，核與本件判決結果不生影響，爰不再逐一論駁，附此敘明。

十、據上論結，本件上訴為一部有理由，一部無理由，被上訴人追加請求為有理由，爰判決如主文。

中　　華　　民　　國　　102　　年　　11　　月　　6　　日

家事法庭

審判長法　官　張競文

法　官　邱璿如

法　官　王本源

正本係照原本作成。

不得上訴。

中　　華　　民　　國　　102　　年　　11　　月　　7　　日

書記官　陳樂觀

附表：

編號	不動產坐落	面積（平方公尺）	權利範圍
1	○○市○○區○○段0○段000○號即門牌號碼同區○○○路0段00巷0弄0號建物	總面積：102.82㎡（一層54.06㎡）（二層48.76㎡）	兩造公同共有1/6
2	同上區○○段0小段000地號土地	116㎡	兩造公同共有1/6
3	同上區○○段0小段000地號土地	34㎡	兩造公同共有16/306