臺灣高等法院民事判決

115年度上易字第289號

上　訴　人　吳素蘭
000000000000000000
　　吳有義
　　吳素菊
　　吳宗成
　　吳振琮
　　吳徐賓
　　吳興財
　　吳進和
　　吳哲正
　　吳哲輝
　　吳文忠
　　吳怡婷
000000000000000000
　　胡恩榕
　　吳　素
　　王　華
　　吳麗文
　　吳政翰
000000000000000000
　　吳少龍
　　吳小昆
　　吳奕暉
　　吳嘉書（即吳有德之繼承人）
000000000000000000
　　吳錦雲（即吳有德之繼承人）
000000000000000000
　　林招治（即吳有德之繼承人）
000000000000000000

000000000000000000
000000000000000000
吳逢哲（即吳有德之繼承人）
000000000000000000
000000000000000000
吳溱晏（即吳有德之繼承人）

共　　同
訴訟代理人　陳仲豪律師
視同上訴人　財政部國有財產署
000000000000000000
法定代理人　曾國基
訴訟代理人　趙子賢
複 代理 人　王貴蘭
視同上訴人　吳哲昇
000000000000000000
吳凱恩
被 上訴 人　一如永續股份有限公司
000000000000000000
法定代理人　徐瑞鴻(即宏圖國際股份有限公司之指定代表人)
000000000000000000
000000000000000000
訴訟代理人　陳淑玲律師

上列當事人間請求分割共有物事件，上訴人對於中華民國114年7月24日臺灣士林地方法院113年度訴字第1522號第一審判決提起上訴，本院於115年8月19日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

上訴駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序方面：

一、上訴人吳哲昇、吳凱恩（下依序稱其名）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，爰依被上訴人之聲請，由其一造辯論而為判決。

二、被上訴人提起本件共有物分割之訴乃固有必要訴訟，雖僅上訴人吳素蘭以下等25人提起上訴，惟依民事訴訟法第56條第1項第1款前段規定，對其他共同訴訟人吳哲昇、吳凱恩、財政部國有財產署（下稱國產署）3人亦有效力，自應併列其等為上訴人。

三、被上訴人之法定代理人原為張泰昌，嗣於本院審理中變更為宏圖國際股份有限公司（已指定徐瑞鴻為代表人），此有公司變更登記表、法人董事指派書為證（見本院卷第293至297頁），並經其具狀聲明承受訴訟（見本院卷第289、290頁），核無不合，應予准許。

貳、實體方面：

一、被上訴人主張：新北市○○區○○段000地號土地（下稱系爭土地）為兩造共有，各共有人之應有部分如附表「應有部分」欄所示，系爭土地無不能分割情事，惟共有人不能達成分割協議等情，爰依民法第823條第1項、第824條規定，求為林昭治、吳嘉書、吳逢哲、吳錦雲、吳溱晏（下合稱林昭治等5人）就其等之被繼承人吳有德所有之系爭土地應有部分3/64辦理繼承登記後，將系爭土地為變價分割之判決。原審判命林昭治等5人應就被繼承人吳有德所有系爭土地應有部分3/64辦理繼承登記，系爭土地准予變價分割，上訴人不服提起上訴，被上訴人答辯聲明：上訴駁回。

二、上訴人部分：

㈠吳哲昇、吳凱恩2人均未到庭或具狀表示意見。

㈡國產署於本院言詞辯論程序時稱：伊同意變價分割。

㈢其餘上訴人（即附表編號1至13、15、16、18至24、26至28，下合稱吳素蘭等25人）則以：系爭土地為臺北縣政府工務局64汐建字第2189號建築執照、65汐使字第1225號使用執照（下依序稱系爭建照、系爭使照，合稱系爭建案）建築基

地之一部，有部分為法定空地，被上訴人並未取得主管機關准予分割之證明，依建築基地法定空地分割辦法（下稱法定空地分割辦法）第5條規定，不得分割系爭土地。又上訴人王華、吳文忠、吳興財、吳哲輝、胡恩榕、吳哲昇等6人（下依序稱其名，合稱為王華等6人）為系爭建案之區分所有權人，依民法第799條第5項、公寓大廈管理條例（下稱公寓條例）第4條第2項規定，其等之建物專有部分不得與所屬之共有部分及其基地之權利分離而為移轉，故不得單獨將系爭土地為變價分割。再者，系爭土地如原審卷第236頁所示A部分，乃長期供公眾通行使用之道路（即新北市○○區○○○路○段00巷），涉及公益而不得分割。綜上，系爭土地有因法規限制及物之使用目的不能分割情事，自不得裁判分割等語，資為抗辯。爰聲明求為廢棄原判決，駁回被上訴人在第一審之訴。

三、本院判斷：

㈠按共有物除法令另有規定，或因物之使用目的不能分割，或契約訂有不分割之期限者外，各共有人得隨時請求分割，此觀民法第823條第1項規定自明。查系爭土地（重測前為○○段○○○段000-00地號）係兩造共有，面積為579平方公尺，各共有人應有部分比例如附表「應有部分」欄所示；系爭土地目前作為道路使用，其上無建築物，系爭土地其中有部分為系爭建案之法定空地。又王華、吳文忠、吳興財、吳哲輝、胡恩榕等5人現為系爭建案之區分所有權人等情，為兩造所不爭（見原審訴字卷第403頁；本院卷第183頁），並有系爭土地登記謄本、異動索引、地籍圖、系爭使照存根、新北市○○地政事務所（下稱○○地政所）民國113年11月5日新北汐地測字第1136126906號、114年4月22日新北汐地登字第1146144880號函、新北市政府工務局（下稱新北工務局）113年10月18日新北工建字第1132039900號、114年1月2日新北工建字第1132596160號、115年6月11日新北工施字第1151091714號函、現場照片、Google街景圖及空拍圖、新北

市○○區○○段0000、0000、0000、0000、0000建號建物查詢資料、系爭建案之配置圖、面積計算表、圖例、基地尺寸示意圖等存卷可查（見原審補字卷第21至33頁；原審訴字卷第92至98、128、208、238、239、254至258、344、346、352至356、362、363、380至386頁；本院卷第197至213、227至231頁；本院外放卷第3頁），是上開事實均堪認定。又系爭土地為都市土地，使用分區為第2種住宅區，非屬農業發展條例第3規定之耕地，無該條例第16條規定之耕地分割之限制，亦無土地法第31條最小面積單位之分割限制（見原審訴字卷第220頁之○○地政所113年12月4日新北汐第測字第1136128548號函文），且兩造均自承就系爭土地並無不為分割之約定，亦未達成分割之協議（見原審訴字卷第403頁），則被上訴人依民法第823條第1項前段規定，請求分割系爭土地，應屬有據。

㈡查系爭土地（重測前○○段○○○段000-00地號）係自重測前同○段000地號土地分割而來，而系爭使用執照存根記載系爭建案之建築基地為重測前同小段000、000、000-0地號土地，000地號於65年7月9日分割出000-0至000-00地號，上開分割係於系爭使照發照後才辦竣；依新北市建築物地籍套繪系統顯示其部分著色，依圖例說明顯示部分為法定空地等情，有○○地政所114年4月22日新北汐地登字第1146144880號函及附件之系爭使照存根、新北市建築物地籍套繪查詢資料及被上訴人提出之建築物地籍彩色套繪查詢資料在卷可考（見原審訴字卷第240、352至356頁）；又系爭土地現作為道路使用，已如前述。綜上，堪認原審訴字卷第240頁所示系爭土地標示綠色部分，應為系爭建案之法定空地，系爭土地其餘標示白色部分，則為系爭建案之私設通路。

㈢按「本法所稱建築基地，為供建築物本身所占之地面及其所應留設之法定空地。」，建築法第11條第1項前段定有明文。又同條於73年11月7日增訂第3項規定：「應留設之法定空地，非依規定不得分割、移轉，並不得重複使用；其分割

要件及申請核發程序等事項之辦法，由中央主管建築機關定之。」，立法理由載明係在規範法定空地不得任意分割、移轉及重複使用，以利建築管理，而內政部據此於75年1月31日訂定法定空地分割辦法，用以確立法定空地得為分割之相關條件，可知構成建築基地之法定空地，並非絕對不能為單獨分割或辦理移轉，應屬無疑。又所謂法律不溯及既往原則，係指法律自其生效時起，以後所發生之事項，始有其適用，至其生效前所發生之事項，則不適用此法律，最高法院80年台再字第7號民事判決意旨參照。查系爭建案之系爭使照係於65年6月12日核發，此有系爭使照存根可證（見原審訴字卷第354頁），系爭建案既屬於建築法第11條第3項增訂及法定空地分割辦法發布前即存在之建物，依法律不溯及既往原則，尚難認系爭土地之分割應受建築法第11條第3項或法定空地分割辦法規定之限制。且依該辦法第3條之1規定：「本辦法發布前，已提出申請或已領建造執照之建築基地內依法留設之私設通路提供作為公眾通行者，得准單獨申請分割。」，本件系爭土地既有部分屬法定空地分割辦法發布前已領建照之建築基地內依法留設之私設通路，且系爭土地目前作為道路使用，此為兩造所不爭（見本院卷第183頁），則被上訴人請求單獨分割系爭土地，自非法所不許。

㈣依98年1月23日修正之民法第799條第5項、84年6月28日制定之公寓條例第4條第2項分別規定：「專有部分與其所屬之共有部分及其基地之權利，不得分離而為移轉或設定負擔。」、「專有部分不得與其所屬建築物共用部分之應有部分及其基地所有權或地上權之應有部分分離而為移轉或設定負擔。」，吳素蘭等25人固據此主張：王華等6人為系爭建案房地之區分所有權人，其等之專有部分不得與所屬之共有部分及其基地之權利分離而為移轉，故被上訴人不得單獨將系爭土地為變價分割等語。惟查，依民法物權編施行法第8-5條第2項規定：「民法物權編修正施行前，區分所有建築物之專有部分與其所屬之共有部分及其基地之權利，已分屬不

同一人所有或已分別設定負擔者，其物權之移轉或設定負擔，不受修正之民法第799條第5項規定之限制。」，且按「公寓條例第4條第2項規定…其立法意旨，乃為維持建築物區分所有權與基地共有權之一體化，避免法律關係趨於複雜。準此，已登記之區分所有建築物與其所屬基地所有權之權利人同一者，應受上開不得分離轉讓之限制，固不待言；惟若登記之區分所有建築物與其所屬基地所有權已非屬同一人者，區分所有建築物所有權人及所屬基地所有權人，各自得獨立處分其權利，則無從適用首開規定，限制區分所有建築物所有權人及基地共有人應併同轉讓其等房地權利之餘地。」，最高法院100年度台抗字第338號裁定意旨參照。參以吳素蘭等25人於本院稱：吳素蘭、吳有義、吳素菊、吳有德等4人都是系爭土地之原始共有人，其等係於爭土地合建後出售房地予第三人，現均無房屋之所有權；系爭土地之共有人王華等6人具有系爭建案房屋之所有權；其餘系爭土地之共有人沒有系爭建案房屋之所有權者，是在公寓條例實施前，已將合建分得之房地賣出，當時是分離出售，因買受人只有買房屋坐落基地之土地，沒有想到要買法定空地等語（見本院卷第340、341頁），足徵於上開法律修正制定前，系爭建案之區分所有建築物與其所屬基地早已非屬同一人所有，依上開說明，本件自無民法第799條第5項或公寓條例第4條第2項規定之適用，無從限制區分所有建築物所有權人及基地共有人應併同轉讓其等房地權利之餘地。則吳素蘭等25人抗辯：本件被上訴人單獨請求變價分割系爭土地，將使王華等6人之系爭土地應有部分未能與其等之區分所有建物併同移轉，違反民法及公寓條例上開規定云云，洵不足採。

㈤按申請建築基地法定空地分割，應檢附直轄市、縣市主管建築機關准予分割之證明文件，法定空地分割辦法第5條第1項定有明文。吳素蘭等25人雖抗辯：系爭土地有部分為系爭建案之法定空地，被上訴人並未取得主管機關准予分割之證明，依法定空地分割辦法上開規定，即不得分割系爭土地等

語。然本件系爭土地分割應不受法定空地分割辦法之限制，已如前述；且依該辦法第6條第1項規定：「建築基地之土地經法院判決分割確定，申請人檢附法院確定判決書申辦分割時，地政機關應依法院判決辦理」，可徵依該條規定經法院判決分割確定時，地政機關即應依法院之判決辦理，共有人無須再依建築基地法定空地分割辦法第5條及「建築基地法定空地分割證明申請核發程序」之規定，向直轄市、縣（市）主管建築機關申請建築基地法定空地分割證明，此與土地共有人依法定空地分割辦法第5條規定提出合法准予分割證明文件辦理建築基地分割，乃屬2種不同辦理建築基地分割之程序。吳素蘭等25人此節抗辯，應屬誤認，自不足取。

㈥吳素蘭等25人又抗辯：系爭土地如原審卷第236頁所示A部分，乃長期供公眾通行使用之道路（即新北市○○區○○○路○段00巷），依民法第823條第1項但書規定，系爭土地有因物之使用目的不能分割情事，故不得裁判分割等語。然按無論為具公用地役關係之既成道路，或供特定多數人通行之私設通路，於分割後不妨害既成道路或私設通路供通行目的使用之前提下，現行法規並未限制其不得為為權利分割，最高法院110年度台上字第1272號裁定意旨足參。查系爭土地現作為道路使用，此為兩造所不爭，依上開說明並參酌法定空地分割辦法第3條之1規定，可徵系爭土地並非不能分割，僅分割後不得妨害作為通行目的使用而已。是吳素蘭等25人此節抗辯，亦不足採。

㈦依民法第824條第2項明文規定：「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，命為下列之分配：一、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。二、原物分配顯有困難時，得變賣共有物，以價金分配於各共有人；或以原物之一部分分配於各共有人，他部分變賣，以價金分配於各共有人。」參以系

爭土地面積為579平方公尺，土地形狀為不規則之T字型（見原審訴字卷第236頁），共有人數高達29人，且系爭土地現作為道路使用，其上無建築物，如按各共有人應有部分比例，進行原物分配，過於細分，不具社會經濟及現今都市發展效用，且共有人必須通過他人土地始得通行，易衍生糾紛而有害於道路通行使用，其原物分割顯有相當困難，並有礙整體利用經濟價值及其他共有人之利益，自非適當公允；又系爭土地之共有人國產署於本院表明同意變價分割（見本院卷第340頁），其餘共有人則未提出分割方案以供本院斟酌。準此，被上訴人請求就系爭土地予以變價分割，由兩造按其應有部分比例分配價金，應屬可採。

㈧末按因繼承、強制執行、公用徵收或法院之判決，於登記前已取得不動產物權者，非經登記，不得處分其物權，民法第759條定有明文。次因分割共有物性質上為處分行為，故共有不動產之共有人中有已死亡者，依民法第759條規定，其繼承人自非先經登記，不得訴請分割共有物，在該繼承人為被告之情形，為求訴訟經濟，原告可就請求繼承登記及分割共有物之訴一併提起，即以一訴請求該死亡共有人之繼承人辦理繼承登記，並請求該繼承人於辦理繼承登記後，與原告及其餘共有人分割共有之不動產（最高法院68年度第13次民事庭會議決議、70年度第2次民事庭會議決議參照）。查系爭土地之共有人吳有德已於000年00月00日死亡，其所遺系爭土地應有部分3/64應由其繼承人林昭治等5人繼承，此有其等之戶籍資料、繼承系統表、家事事件公告查詢結果等附卷可查（見原審補字卷第73至85頁），則被上訴人請求判命林昭治等5人應就被繼承人吳有德所遺系爭土地應有部分3/64辦理繼承登記，核無不合，應予准許。

四、綜上所述，系爭土地並無因法規限制或物之使用目的不能分割之情形，被上訴人請求分割系爭土地，應予准許，其分割方法應採變價分割，由兩造按其應有部分比例分配價金；且被上訴人請求林昭治等5人應就其等繼承被繼承人吳有德就

系爭土地之應有部分3/64辦理繼承登記後，訴請分割系爭土地，亦有理由。從而，原審為上開辦理繼承登記及變價分割之判決，並無不合。上訴論旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上訴。又本件原審判命變價分割後，視同上訴人國產署、吳哲昇、吳凱恩並未不服，且國產署亦於本院表明同意變價分割，獨有上訴人吳素蘭等25人爭執不得分割而專為自己利益提起上訴，本院依此客觀情狀，認本件上訴費用與視同上訴人無關，應使上訴人吳素蘭等25人獨自負擔，視同上訴人國產署、吳哲昇、吳凱恩無庸負擔，爰依民事訴訟法第85條第1項本文及第3項規定，諭知如主文第2項所示。

五、本件事證已臻明確，兩造其餘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。

六、據上論結，本件上訴為無理由，依民事訴訟法第463條、第385條第1項前段、第449條第1項、第78條、第85條第1項本文、第3項，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　23　　日

民事第十六庭

審判長法　官　朱耀平

法　官　王唯怡

法　官　羅立德

正本係照原本作成。

不得上訴。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　23　　日

書記官　王增華

附表：

編號	共 有 人 姓 名	應有部分
1	林招治即吳有德之繼承人	3/64
2	吳嘉書即吳有德之繼承人	
3	吳逢哲即吳有德之繼承人	

4	吳錦雲即吳有德之繼承人	
5	吳溱晏即吳有德之繼承人	
6	吳素蘭	3/64
7	吳有義	3/64
8	吳素菊	9/192
9	吳宗成	9/160
10	吳振琮	27/320
11	吳徐賓	27/320
12	吳興財	3/96
13	吳進和	3/96
14	財政部國有財產署	26/120
15	吳哲正	13/360
16	吳哲輝	13/360
17	吳哲昇	13/360
18	吳文忠	3/96
19	吳怡婷	3/96
20	胡恩榕	3/96
21	吳　素	3/192
22	王　華	3/192
23	吳麗文	1/120
24	吳政翰	1/240
25	吳凱恩	1/240
26	吳少龍	1/60
27	吳小昆	1/60
28	吳奕暉	1/60
29	一如永續股份有限公司	1/120