臺灣士林地方法院民事判決

109年度重訴字第8號

原告	陳綿
	陳春松
	陳文坤
	陳德旺
	陳明章
	廖陳月嬌
	陳明和
	陳勝隆
	陳玉花
	陳文賢
	陳文傑
	陳春妙
	陳文豪
	陳文祥
共同訴訟代理人	曾國龍律師
	許嘉芬律師
被告	陳塗園
	陳練特
	張姝涵
	莊湘琪
	陳昇鋒
	陳建明
	陳健三
	陳健賜
	陳健六
	陳輝煌
	陳輝強
	陳輝林
	陳淑鑾

陳淑卿
蘇陳淑真
陳南海
陳南德
陳美麗
陳宗仁
陳吟瑄
陳宗木
陳裕仁
陳啟川
陳孟忠
陳俊丞

上25人共同
訴訟代理人　周廷威律師
複　代理人　林采緹律師
訴訟代理人　劉羽芯律師
被　　告　陳勇志
陳明欽律師即陳杰煬遺產管理人

上列當事人間塗銷所有權登記等事件，本院於民國110 年7 月21日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

被告應將新北市○○區○○段○○○○○○○○○○○○號土地如附表一、附表二、附表三所示之所有權登記塗銷。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告負擔。

事實及理由

一、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，不在此限，民事訴訟法第255 條第1 項第2 款定有明文。查原告G○、天○○、丙○○、Ｉ○○、卯○○、N○○○、寅○○、C○○（下各逕稱其姓名）對被告D○○、Ｊ○○、甲○○、乙○○、辰○○、戊○○、宇

○○、玄○○、陳健、M○○、L○○、K○○、B○○、A○○、O○○○、申○○、酉○○、地○○、子○○、壬○○、丑○○、陳裕、黃○○、癸○○、午○○（下各逕稱其姓名，合稱D○○等25人）起訴後，嗣於本院審理中追加原告辛○○、庚○○、戊○○、亥○○、己○○、丁○○（見本院卷一第170頁，下均逕稱其姓名，與上開起訴時之原告合稱原告）及被告未○○、陳明欽律師即巳○○遺產管理人（見本院卷三第198頁、卷四第132頁，下各逕稱其姓名，與D○○等25人合稱被告），並變更聲明如下述第二大段聲明所示（見本院卷三第382、450至464頁），核係基於同一基礎事實，自應准許。又未○○經合法通知未於言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第386條各款所列情形，爰依原告之聲請，由其一造辯論而為判決。

二、原告主張：兩造為訴外人陳視（下逕稱其姓名）之子即訴外人陳論、陳水波、陳丙丁（下各逕稱其姓名，合稱陳論三兄弟）之後世子孫。陳論三兄弟於昭和9年（民國23年）10月30日簽立分鬮書（下稱系爭分鬮書），就先人所遺財產進行分配，就其中第二輪山坡地（即系爭鬮書所載之山連畑）部分，因山坡地範圍廣大，且斯時部分土地尚未編有地號，乃由陳論三兄弟共同前往指界，以天然地形為界，分配土地。依抽籤結果，長房陳論分得部分，東邊以大陂與蔡家坑溝為界，西邊以崩山空崙與莿竹湖坑溝對直為界，南邊以大陂為界，北邊以大崙分水嶺為界；次房陳水波分得部分，東邊以獅頭崙分水嶺為界，西邊以大湖崙分水嶺連成之直線為界，南邊以大陂透田仔尾與陳丙丁畦連處為界，北邊以山崙分水嶺為界；參房陳丙丁分得部分，東邊以崩山空崙與莿竹湖坑溝對直為界，西邊以常梧坑田為界，南邊以大陂為界，北邊以崩山空崙分水嶺與獅頭崙分水嶺對直、再對直接連茶畑溝、再對直接連田仔尾為界。據當時施行之日本民法第176、177條規定，不動產物權之變動採意思主義，當事人間於意思合致時即生效力，僅非經登記不得對抗第三人，故陳論三

兄弟於簽立系爭鬮書時即已各自單獨取得分得土地之所有權。而新北市○○區○○段○○○○○○○○○○○○號土地（重測前地號依序為社后段社后頂小段363-1 地號、40-9地號、40-21地號，下分別稱系爭1280、14、19地號土地，合稱系爭土地）均在陳論分得之山坡地內，為陳論單獨所有，上情已於臺灣高等法院104 年度重上字第15號拆屋還地事件（下稱前案；一審案號為本院100 年度重訴字第219 號）判決所確認。惟系爭土地仍登記為陳論三兄弟所共有，嗣其應有部分陸續登記為被告所有，然陳水波、陳丙丁既非實際所有權人，其等之後代子孫即被告自無從依繼承關係取得系爭土地所有權，被告登記為系爭土地共有人，已妨害原告之所有權，爰依民法第767 條規定請求被告遞次塗銷至昭和19年11月2 日之系爭土地所有權登記，並依民法第113 條規定，請求被告將系爭土地回復登記為原告公同共有等語。並聲明：被告應將系爭土地如附表一、附表二、附表三所示之所有權登記塗銷，並將系爭土地所有權回復登記予原告公同共有。

三、被告抗辯：

㈠、D○○等25人、陳明欽律師即已○○遺產管理人均抗辯：依陳丙丁之日據時代戶籍謄本，陳論三兄弟於昭和11年12月6日分家，與系爭分鬮書記載之分家日期昭和9 年10月30日相差近2 年，與常理相違；系爭分鬮書未記載土地之地號及範圍，有別於一般分鬮書皆會詳細記載土地地號及明確範圍，且系爭分鬮書全係由代筆人書寫，印章亦全屬一人所刻印及蓋立，然一般分鬮書之簽立，不識字者仍可按捺指印為之，絕無權以一樣式之印章蓋印情形；原告主張作為系爭分鬮書為真正之佐證之備忘錄、同意書，簽名當事人多有偽造情形，顯見陳論三兄弟間並無系爭分鬮書存在，難認系爭鬮書為真正。縱認系爭鬮書為真正，然乙○○就系爭1280地號、19地號土地應有部分各均1/36，係經由未○○夫妻贈與而取得；甲○○就系爭土地應有部分各均1/ 36 ，係經由已○○夫妻贈與而取得；子○○就系爭土地應有部分各均1/45、丑○

○就系爭土地應有部分各均1/45、壬○○就系爭土地應有部分各均1/45，皆係經由陳浩壽贈與而取得；M○○就系爭14地號土地應有部分1/15，係經由拍賣而取得，並非因繼承而取得，其等亦未曾知悉或見過系爭分割書，屬善意受讓，原告自不得請求其等將所得土地應有部分回復原狀等語。並聲明：原告之訴駁回。

㈡、未○○抗辯：伊不知悉系爭分割書一事，否認其登記為共有人之系爭土地應有部分為原告所有等語。並聲明：原告之訴駁回。

四、得心證之理由：

㈠、查，系爭1280地號土地於昭和19年11月2 日登記地目為山林、由陳論三兄弟共有，系爭14地號土地於昭和3 年7 月11日登記地目為畑、由陳論三兄弟共有，系爭19地號土地於昭和19年11月2 日登記地目為畑、由陳論三兄弟共有；陳論於36年7 月1 日就系爭土地檢具相關文件，申請總登記其應有部分1/3 ，嗣於41年11月23日就其系爭土地應有部分1/3 ，以贈與為原因移轉登記予訴外人金龍山北峰寺；陳水波就系爭土地共有部分，於昭和19年11月2 日繼承登記至其子D○○、陳乞、陳炳燭名下，並於36年7 月1 日由陳論檢具相關文件，申請總登記為D○○、陳乞、陳炳燭應有部分各1/ 9；陳丙丁於36年7 月1 日就系爭土地共有部分，亦由陳論檢具相關文件，申請總登記為陳丙丁之子即訴外人陳金墩、陳連棟、陳本源、陳浩壽、陳吉鄉應有部分各1/15等情，有被告提出之新北市汐止地政事務所100 年11月15日新北汐地登字第1000016812號函暨所附日據登記簿、土地臺帳（本院卷一第222 至253 頁）可稽，並為原告及D○○等25人所不爭執（本院卷二第312 至313 頁）。陳論三兄弟之後代子孫如本院內湖簡易庭108 年度湖調字第388 號卷（下稱湖調卷）第25頁、本院卷三第32頁繼承系統表所示，其中巳○○之繼承人即訴外人F○○、H○○已拋棄繼承，經本院109 年度司繼字第1588號裁定選任陳明欽律師為遺產管理人乙節，業據

兩造提出各被繼承人與繼承人之除戶謄本、戶籍謄本（本院卷一第120至196頁，卷三第32至46頁，卷四第40、42頁）、原告提出上開選任遺產管理人裁定（本院卷四第168至138頁）為憑。陳水波、陳丙丁就系爭土地之應有部分及歷來所有權登記移轉情形詳如附件一、附件二（已○○、乙○○、陳健明暨其後移轉部分非屬原告請求範圍）、附件三樹狀圖所示，其等名下應有部分現登記為被告所有，各人應有部分如附表一、附表二、附表三所示等情，亦有原告提出之系爭土地登記謄本、異動索引、人工登記簿謄本（本院卷三第220至376頁）可稽。以上均堪認定。

㈡、原告主張：陳論三兄弟於昭和9年（民國23年）10月30日簽立系爭分鬮書，就先人所遺財產進行分配，其中第二輪山坡地（即系爭鬮書所載之山連畑）部分之抽籤結果，陳論分得部分，東邊以大陂與蔡家坑溝為界，西邊以崩山空崙與莿竹湖坑溝對直為界，南邊以大陂為界，北邊以大崙分水嶺為界，系爭土地均在陳論分得之山坡地內，為陳論單獨所有等語，並提出系爭分鬮書為證。然為被告否認，並以前揭情詞置辯。是本件首應審究者為系爭分鬮書是否真正？茲詳述於下：

1、據系爭分鬮書前言記載：「m立鬮書合約字人陳論、陳水波、陳丙丁兄弟等竊聞張公聚九世而未分田氏感紫荊而復合，我兄弟不能效其所為，兄弟各欲分居各爨，爰是邀請族親到家相議，將此水田山林財、家器按作參人鈞分，其土地表示界址列明于後，逐年地租官費作三人鈞出自分，已後各置各管，恐口無憑，今欲有證m立鬮書合約字參通壹樣各執壹通…」等內容（見湖調卷第29頁）。可知系爭分鬮書，係陳論三兄弟邀請陳氏族親討論均分家產，並將分鬮土地界址明定後，分別就田地、山坡地部分進行拈鬮後所書立，以資作為兄弟三人鬮分家產範圍之證明文書。復依系爭分鬮書內容，陳論三兄弟將家產中土地部分分為田地（含「畑」即旱地）、大陂內山連畑（即山坡地接連旱地）土地，分別拈鬮，就

其中大陂內山連畑土地（下稱山坡地）部分：長房陳論拈得第壹段，其分得為死尾竹坑，東邊以大陂與蔡家坑溝為界，西邊以崩山空崙與莿竹湖坑溝對直為界，南邊以大陂為界，北邊以大崙分水嶺為界；次房陳水波拈得第參段，其分得部分，東邊以獅頭崙分水嶺為界，西邊以大湖崙分水嶺連成之直線為界，南邊以大陂透田仔尾與陳丙丁毗連處為界，北邊以山崙分水嶺為界；參房陳丙丁抽中第貳段，其分得部分，東邊以崩山空崙與莿竹湖坑溝對直為界，西邊以常梧坑田為界，南邊以大陂為界，北邊以崩山空崙分水嶺與獅頭崙分水嶺對直、再對直接連茶畑溝、再對直接連田仔尾為界（見湖調卷第30至32頁）。而系爭分鬮書頁尾既蓋有陳論三兄弟及族親人即訴外人陳水仙、代筆人即訴外人林雲從之印章，第1頁上方並貼有1枚日本政廳郵票，上蓋有陳論三兄弟之印章，年代久遠，難以輕易偽造。又陳論之孫G○於前案一審審理時到庭證述：系爭分鬮書正本一式3份，交給陳論三兄弟各持1份，每份分鬮書都貼有1枚日本政廳郵票，伊所持分鬮書係祖父陳論交付，做為確認各房分配的財產，避免其中一房將家產全部賣掉後翻稱是全體繼承人共有，陳論並向伊表示寫系爭分鬮書時，有共同指界確認分配位置及範圍等語，有原告提出之本院100年度重訴字第219號事件言詞辯論筆錄（本院卷一第332至336頁）可稽，核G○所述，尚非顯悖於常理，並與系爭分鬮書之形式與內容大致相符。足見原告主張系爭分鬮書係陳論三兄弟因析分家產所書立等語，應非虛妄。

2、陳水波之繼承人陳炳燭、陳乞在41年間，將陳水波依系爭鬮書分得田地部分之216、217及220地號土地全部，售予訴外人陳阿文、黃天來，因陳炳燭、陳乞僅登記為上開216、217及220地號土地之共有人，為保障陳阿文、黃天來之權益，於41年間同時將陳論依系爭分鬮書分得之235、70、64地號土地，及嗣分由D○○取得85地號土地所登記之應有部分，一併移轉予陳阿文及黃天來；又為確保陳阿文及黃天來之繼

承人日後亦將購買範圍外之235、70、64及85地號土地之應有部分，配合移轉返還陳論之繼承人及D○○，而先後簽立覺書、合約及備忘錄等情，核與原告提出之陳軟、陳系、陳秋勇與陳石定、陳棉、天○○、D○○於79年8月30日備忘錄前言記載：「陳系、陳軟、陳秋勇及黃天來之繼承人等（以下簡稱甲方）對於62年4月20日及同年5月1日分別與G○、天○○、陳石定、D○○4人（以下簡稱乙方）所立之覺書及合約確認有效。」、其內容記載：「…（一）依據23年（昭和9年）10月30日陳論（長房）、陳水波（次房）、陳丙丁（參房）等3人所立之鬮書內共有土地分管約定。（二）41年甲方（按即訴外人陳系、陳軟、陳秋勇及黃天來之繼承人）之被繼承人陳阿文、黃天來向鬮書內次房陳水波之繼承人陳炳燭、陳乞購買分管共有地坐落216、217、220地號，約定暫以共有土地持分額移轉登記，俟機回復「交換」為個人所有登記之事實及承諾。三、依上開約定，甲方乃於62年4、5月間據以請求乙方（按即陳石定、G○、天○○及D○○）應無條件移轉上開地號持分並立覺書及合約書承諾有案，俟日後乙方有需要，甲方亦應立即無條件移轉其在乙方共有土地持分額坐落235、70、64、85等地號（原合約74地號係235地號之誤）與乙方，以符對等及承諾履行之。」（本院卷一第408至412頁）；原告提出之陳軟、陳系、陳秋勇與黃天來於62年4月20日用印交付予G○、天○○之覺書內容則記載：「茲台端出具印鑑證明、完稅證明、戶口謄本以及蓋印鑑私章供辦理鄙人份額之共有土地過戶手續，日後台端份額如欲過戶，需要右列舉之證明等項時，鄙人無條件立即供應辦理」等語（本院卷一第416至420頁）；原告提出D○○、陳石定於62年5月1日與陳阿文之繼承人暨黃天來簽立之合約，其內容均將41年間登記予陳阿文、黃天來之235（該合約誤載為74地號）、70、64及85地號土地之應有部分，特別約明「需要辦理共有權移轉登記與甲方（指陳石定、D○○）時，乙方（指陳阿文之繼承人及黃天來）應無條件隨

時提供土地所有權狀及印鑑證明書、戶籍謄本、印鑑蓋用書類，不得拖延」（本院卷一第414頁）等情相符。顯見陳水波之繼承人陳炳燭、陳乞，係依系爭分割書之分配內容，就其父陳水波拈鬮取得部分之土地行使出賣之權利及履行義務，僅因所有權登記之現況使然，而暫將依系爭分割書屬於他房分得之土地登記予買方，待日後再按實際所有權回復移轉登記。

3、依系爭分割書，235 地號土地應由陳論取得。雖陳論於36年7 月1 日將235 地號土地總登記為陳論三兄弟共有，然陳水波之繼承人陳炳燭、陳乞並未將登記其名下235 地號土地應有部分售予陳阿文及黃天來，嗣陳阿文及黃天來之繼承人亦依約將登記至其等名下之235 地號土地應有部分，再移轉登記予陳論之繼承人陳石定及G○、天○○等情，有原告提出之本院81年度調字第19號、81年度調字第31號、81年度調字第41號土地所有權移轉登記事件調解筆錄（見本院卷二第12至30頁）、235 地號土地異動索引（本院卷二第32至44頁）可稽，並經陳軟於前案到庭證述：伊有在79年8 月30日備忘錄及62年5 月1 日合約上簽名蓋章，備忘錄上其他人的簽名都是陳系拿去給他們簽的，上開合約書及備忘錄約定的事項雙方均已完成。因伊父向陳炳燭買的土地有對造持分在內，對造土地也有伊父向陳炳燭買的土地持分在內，故簽署備忘錄表示願將所取得持分互為移轉。因對造怕陳阿文之繼承人不依備忘錄約定履行，故聲請法院調解，調解成立後即使伊等不蓋章辦理移轉登記，亦可依調解筆錄內容直接辦理等語，有原告提出之前案二審言詞辯論筆錄（本院卷二第62至66頁）可稽。又依陳水波之繼承人D○○、陳丙丁之繼承人陳金墩與陳論之繼承人陳石定、G○、天○○於79年9 月30日簽立備忘錄（本院卷一第430 、432 頁），D○○及陳金墩表明願依系爭分割書約定，將235 地號土地全部持分移轉予陳石定、G○、天○○；陳丙丁之繼承人陳金墩、陳連棟、陳吉鄉、陳浩壽、陳本源（下稱陳金墩等5 人）與陳論之繼

承人陳石定、G○、天○○於81年8月16日簽立同意書（本院卷一第434至438頁），陳金墩等5人表示願依系爭分闄書約定，將235地號土地全部持分額，全數移轉予陳石定2/4、G○1/4、天○○1/4，而陳石定、G○、天○○亦願將陳丙丁依系爭分闄書取得之40-3等9筆地號土地全部持分額，全數移轉予陳金墩等5人各1/5等情，有原告提出之上開備忘錄及同意書可稽。並經上開同意書見證人吳謹斌律師於前案一審時到庭證述：伊見證上開同意書之內容為雙方所同意且為真正，並在到場雙方全部親自簽名蓋章後，才在該同意書末行填寫日期及蓋用見證律師章，見證當場並無爭吵或有人對同意書內容異議，當時同意書有後附2張文件，伊亦要求雙方蓋用騎縫章等語，有原告提出之本院100年度重訴字第219號事件言詞辯論筆錄（本院卷二第46至50頁）可稽。可知陳論三兄弟之繼承人，於簽立上開同意書時，均有意願將各房所取得而暫登記在他房名下之土地應有部分，依系爭分闄書約定互為移轉，益徵陳論三兄弟確有書立系爭分闄書以分配祖先家產之事實。

4、承上，據前述系爭分闄書內容，及系爭分闄書簽立後，陳論三兄弟之繼承人復簽立覺書、合約、備忘錄及同意書，表示願將暫登記共有之他房土地應有部分互相辦理移轉登記，使登記情形得與實際所有權相符，陳水波之繼承人陳炳燭、陳乞並未將登記其名下235地號土地應有部分售予陳阿文及黃天來，嗣陳阿文及黃天來之繼承人亦依約將登記至其等名下之235地號土地應有部分，再移轉登記予陳論之繼承人陳石定及G○、天○○等情狀，可知陳論三兄弟之繼承人係按系爭分闄書約定之各房取得之權利範圍行使權利、履行義務，堪認系爭分闄書為真正。至陳水波之繼承人D○○及陳丙丁之繼承人陳金墩等5人，嗣未依約定將235地號土地移轉予陳論之繼承人，乃陳論之繼承人依約向其等請求之問題，尚無礙於各房子孫依系爭分闄書分配取得土地所有權之事實。

5、被告雖抗辯：依陳丙丁之日據時代戶籍謄本，陳論三兄弟於

昭和11年12月6日分家，與系爭分闄書記載之分家日期昭和9年10月30日相差近2年，與常理相違，系爭分闄書應非真正云云。並提陳丙丁日籍戶口謄本（本院卷一第220頁）為憑。然兄弟縱互約分析祖產，亦非必定隨即申請分家之戶籍登記，是陳丙丁申請分家之戶籍登記與系爭分闄書相差近2年，難謂與常理有違，被告抗辯尚非可採。被告又抗辯：系爭分闄書未記載土地之地號及範圍，有別於一般分闄書皆會詳細記載土地地號及明確範圍云云。惟系爭分闄書簽立前，系爭14地號土地雖於昭和3年7月11日登載為地目為畑，所有權人為陳論三兄弟，然系爭1280、19地號土地至昭和19年11月2日始登記地目為林、所有權人為陳論三兄弟，有被告提出之新北市汐止地政事務所100年11月15日新北汐地登字第1000016812號函暨所附日據登記簿、土地臺帳（本院卷一第222至253頁）可稽，復為被告所不爭執（本院卷二第317頁）。故系爭分闄書所劃分之土地既非全數已具有登記地號，系爭分闄書僅以天然地形作為界線，亦與當時之情狀相符。被告再辯稱：系爭分闄書全係由代筆人書寫，印章亦全屬一人所刻印及蓋立，然一般分闄書之簽立，不識字者仍可按捺指印為之，絕無全以一樣式之印章蓋印情形云云。惟被告就前開所辯「一般分闄書之簽立，不識字者仍可按捺指印為之，絕無全以一樣式之印章蓋印情形」之經驗法則，並未提供相關之證據資料證明確有此一經驗法則存在，自不得以系爭分闄書製作及用印之方式，與被告前述之經驗法則不同，即為原告不利之認定。被告另抗辯：原告主張作為系爭分闄書為真正之佐證之備忘錄、同意書，簽名當事人多有偽造情形，其中79年8月30日備忘錄之陳金墩簽名與其在62年5月1日合約書上之簽名不同，81年8月16日同意書之陳連棟簽名與其在護照上之簽名不同云云，並提出陳連棟之護照（本院卷二第400頁）為憑。惟陳金墩僅為79年8月30日備忘錄之見證人，其簽名真正與否，尚不影響該備忘錄之效力。又同一人於不同年代之簽名亦可能有所差異，是作為字跡比

對之本人簽名字跡之參考標的，必須是同一期間同一人所書寫之字跡。而本件陳連棟於同意書簽名之日期為81年8 月16日，被告提出用以比較之護照簽名為86年間，已歷5 年之久，自難以此兩者字跡之不同，即推論前開同意書陳連棟之字跡，非出於同一人之手筆。況前開同意書之書立過程，係由證人吳謹斌律師在場見證，業據吳謹斌律師證述在卷，且陳水波之繼承人陳炳燭、陳乞並未將登記其名下235 地號土地應有部分售予陳阿文及黃天來，嗣陳阿文及黃天來之繼承人亦依約將登記至其等名下之235 地號土地應有部分，再移轉登記予陳論之繼承人陳石定及Ｇ○、天○○等情，已詳述於前，該履行情形與79年8 月30日備忘錄內容相符。故尚難徒以被告主觀認為陳金墩、陳連棟前後簽名於肉眼觀察有所差異，即置證人吳謹斌律師證述同意書製作之實際過程，與關於系爭235 地號土地登記過戶之過程，與備忘錄等記載之內容相符之客觀事實不論，逕為被告有利之認定。

㈢、按物權之設定、移轉，依當時臺灣所適用之法律，僅須當事人之意思表示即生效力，所有權取得人雖未為所有權取得之登記，亦可為取得所有權之主張（最高法院41年台上字第386 號判決意旨參照）。是臺灣在日據時期，依當時有效之法律，僅因當事人雙方意思表示一致，即生物權設定或移轉之效力，並不以登記為生效要件。至於台灣光復後，仍依據日據時期之土地登記簿不符真實情形之登記，亦不影響日據時期已發生之物權得喪變更之效力（最高法院52年台上字第1925號、61年台上字第2835號判決意旨參照）。又臺灣光復後，政府辦理之土地總登記，其目的在整理地籍，僅為地政機關清查土地之一種程序，與物權登記無關，並不影響光復前原權利人取得之物權（最高法院85年度台上字第2466號判決意旨參照）。是臺灣在日據時期，以鬮分方式析分家產，意在消滅共有關係，應具協議分割效力，依當時日本民法第176 條規定，物權之取得於雙方當事人意思表示一致時，即生物權移轉之效力，不以登記為生效要件。故鬮分之當事人於

鬮分有效分割完畢時，各就其應得部分已成為單獨所有人（最高法院98年度台上字第2332號判決意旨參照）。查昭和9年系爭分鬮書簽立時，係適用日本民法第176 條規定之意思主義，故陳論三兄弟於簽立系爭分鬮書時，即已各自單獨取得該鬮書所載土地、山林及建物敷地之所有權，而系爭土地座落於陳論所分得之大坡內，雖光復後土地登記簿仍為共有之登記，系爭分鬮書、合約、備忘錄關於互為移轉應有部分使用「共管」、「分管」等字樣，仍不影響先前系爭分鬮書簽立時已發生之分割祖產所有權移轉效力。故簽立系爭分鬮書後，既由陳論單獨取得系爭土地所有權，嗣由原告繼承之，陳水波、陳丙丁並非系爭土地之共有人，被告無從自陳水波、陳丙丁繼承或繼受取得系爭土地之應有部分。

㈣、按所有人對於妨害其所有權者，得請求除去之。民法第767條第1 項中段定有明文。查：

1、系爭土地為陳論單獨所有，業經本院認定如前，而原告為陳論之繼承人，系爭土地自應由原告依繼承關係取得；則除陳論已將系爭土地應有部分1/3 轉登記予金龍山北峰寺，乙○○就系爭14號土地應有部分1/36、陳健明就系爭14地號土地應有部分1/45現均已移轉登記予金龍山北峰寺部分，非屬原告本件請求之範圍外，系爭土地其餘應有部分現仍登記為被告所共有，對原告之所有權自有所妨害。故原告依民法第767 條第1 項中段規定，請求被告將系爭土地如附表一、附表二、附表三所示之所有權登記塗銷（歷來所有權登記情形詳如附件一、附件二、附件三所示），自屬有據。

2、被告雖抗辯：縱認系爭鬮書為真正，然乙○○就系爭1280地號、19地號土地應有部分各均1/36，係經由巳○○夫妻贈與而取得；甲○○就系爭土地應有部分各均1/ 36 ，係經由未○○夫妻贈與而取得；子○○就系爭土地應有部分各均1/45、丑○○就系爭土地應有部分各均1/45、壬○○就系爭土地應有部分各均1/45，皆係經由陳浩壽贈與而取得；M○○就系爭14地號土地應有部分1/15，係經由拍賣而取得，並非因

繼承而取得，其等亦未曾知悉或見過系爭分鬮書，屬善意受讓，原告自不得請求其等將所得土地應有部分回復原狀云云。並提出上開系爭土地應有部分登記謄本為憑（本院卷三第48至64頁）。查乙○○就系爭土地應有部分前遭債權人聲請強制執行，G○以系爭土地乃本件原告所有為由，提起第三人異議之訴，經本院內湖簡易庭103 年度湖簡字第687 號判決確認乙○○就系爭土地之應有部分為本件原告所有確定，有原告提出之上開判決及確定證明書（本院卷三第166 至172 、472 頁）可稽，對於本件原告與乙○○具有既判力，自應受其拘束，故乙○○前開所辯，自無可採。又M○○之父陳金墩係79年8 月30日備忘錄、62年5 月1 日合約之見證人，81年7 月16日調解筆錄之相對人（本院卷一第412 、414 頁，卷二第12頁），對於系爭分鬮書一事應知之甚詳，復參酌M○○自陳：伊係因父親陳金墩為人作保遭株連，不忍曾祖輩土地遭拍賣落入外人之手，便籌資自法院拍賣程序中拍定買受等語（本院卷二第342 至344 頁）。則M○○既為籌資參與投標以取得系爭14地號土地應有部分1/15，衡情當會向陳金墩詢問遭拍賣之緣由及系爭14地號土地所有權等之狀況，而陳金墩為M○○之父，亦當會如實告知，故被告抗辯M○○全然不知系爭分鬮書存在，而屬善意不知之第三人顯悖於常情，難認可採。再按因信賴不動產登記之善意第三人，已依法律行為為物權變動之登記者，其變動之效力，不因原登記物權之不實而受影響，民法第759 條之1 第2 項定有明文。查系爭分鬮書所分割之土地甚廣，參與系爭分鬮書分割財產之陳視子孫僅三房，則陳視之三房子孫就此攸關各房土地家產之重要事實，理應傳承，而知之甚詳。又因系爭土地登記未依系爭分鬮書所載之內容為登記而衍生之出售土地，交換土地等問題，從41年陳阿文、黃天來向陳視二房子孫陳乞、陳炳燭購買土地後，陸續於62年間簽立覺書、79年間簽署備忘錄、81年間成立調解、81年間書立同意書，其間參與之陳視子孫非少，延續之時間甚長，衡情陳視之各房子孫

就此攸關各房土地家產之事實，亦應有所知悉，而甲○○為陳視子孫未○○之配偶，子○○、丑○○、壬○○為陳視之子孫，就系爭土地之應有部分為無償取得，受贈時除壬○○尚未成年（按應由其法定代理人代理為受贈之意思表示）外，其餘均已成年，依前開說明，亦應曾聽聞系爭分鬮書之存在及始末，且其等自100 年前案起訴起至107 年第二審言詞辯論終結前，均未曾主張善意受讓系爭土地應有部分（湖調卷第34至55頁）。故本院審酌上情，認甲○○、子○○、丑○○、壬○○就系爭土地之應有部分，主張善意受讓，應由其等，就善意不知贈與人非系爭土地共有人，而受讓系爭土地應有部分之利己事實負舉證責任。惟查子○○曾於93至99年擔任金龍山北峰寺之信徒委員，為被告所不爭執（本院卷四第69頁），衡情應對於金龍山北峰寺座落土地糾紛有所瞭解，是子○○是否確未曾聽聞知悉系爭分鬮書存在，已有疑義。又陳浩壽為81年8 月16日同意書之見證人（本院卷一第434 頁），對於系爭分鬮書存在及其內容，亦應知悉，而子○○、丑○○、壬○○分別為陳浩壽之子或孫，陳浩壽於97年8 月20日將系爭土地應有部分贈與其子與其孫時，子○○、丑○○、壬○○分別為44歲、34歲、16歲，有戶籍謄本（本院卷三第40、44、46頁）可稽，則依子○○、丑○○及代壬○○為受贈之意思表示之法定代理人，均為陳浩壽之近親，是否完全不知系爭分鬮書之存在與始末亦有疑義。另陳炳燭為79年8月30日備忘錄之見證人（本院卷一第410頁），對於系爭分鬮書所載內容，亦應知之，其於89年3月29日死亡(本院卷一第133頁)，斯時其子陳鍊興已51歲，而陳鍊興於89年11月1日死亡(本院卷一第134頁)時，其子未○○已為26歲之成年人，而與未○○在生活、經濟上具有緊密關係之配偶甲○○，於未○○繼承系爭土地應有部分後，受贈系爭土地應有部分之際，對於有系爭分鬮書存在，土地登記名義人非系爭土地實際之所有權人一事，是否完全無所悉，亦有疑義。此外，甲○○、子○○、丑○○、壬○○等均無法提出證

據資料，以證明其等對於系爭分鬮書存在及其始末均無所悉，而不知贈與人非系爭土地應有部分之所有權人，自應為被告甲○○、子○○、丑○○、壬○○不利之認定。是以，被告前開所辯，應無足採。

㈤、原告另依民法第113 條規定，請求被告將系爭土地登記為原告公同共有部分。按民法第113 條所定無效法律行為之當事人，於行為當時知其無效，或可得而知者，應負回復原狀或損害賠償之責任。其回復原狀，係指回復至為法律行為前之原狀而言。準此，原告依該條規定，僅得請求被告將系爭土地自系爭分鬮書簽立以來與實際所有權情形不符之所有權登記予以塗銷，以回復為系爭分鬮書簽立以前之狀態，亦即塗銷陳水波、陳丙丁之繼承人或繼受人如附表一、附表二、附表三所示之歷次所有權登記，原告依民法第113 條規定請求被告將系爭土地登記為原告公同共有，尚非有據。

㈥、綜上所述，系爭分鬮書為真正，系爭土地屬於陳論依系爭分鬮書之內容而單獨取得之範圍，應為陳論所有，嗣由原告繼承之，陳水波、陳丙丁非系爭土地之共有人，被告無從繼承或繼受取得系爭土地如附表一、附表二、附表三所示應有部分，上開應有部分現仍登記為被告所共有，已妨害原告之所有權，原告依民法第767 條第1 項中段規定，請求被告將系爭土地如附表一、附表二、附表三所示歷次之所有權登記塗銷，即屬有據；原告依民法第113 條規定請求被告將系爭土地登記為原告公同共有，則屬無據。

五、從而，原告依民法第767 條第1 項中段規定，請求被告將系爭土地如附表一、附表二、附表三所示之所有權登記塗銷，為有理由，應予准許；原告逾此部分之請求，則無理由，應予駁回。

六、本件判決基礎已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及訴訟資料經本院審酌後，核與判決不生影響，無一一論述之必要。

七、本件訴訟雖原告未全部勝訴，惟關於原告敗訴部分其中本院駁回其所請求將系爭土地所有權回復登記予原告公同共有之

部分，因該部分之請求與其餘請求經濟目的同一，不併算訴訟標的價額，應由被告負擔該部分訴訟費用。

八、據上論結，原告之訴為一部有理由，一部無理由，依民事訴訟法第385條第1項、第79條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　8　　月　　11　　日

民事第一庭　法官　劉逸成

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　　110　　年　　8　　月　　11　　日

書記官　康雅婷

附表一：新北市○○區○○段○○○○○號土地所有權登記

編號	登記名義人	應有部分	登記日期	登記原因
1	甲○○	1/36	93年1月13日	夫妻贈與
2	乙○○	1/36	92年12月29日	夫妻贈與
3	未○○	1/36	90年4月20日	分割繼承
4	巳○○	1/36	90年4月20日	分割繼承
5	陳鍊興	1/18	89年5月30日	繼承
6	陳鍊特	1/18	89年5月30日	繼承
7	陳炳燭	1/9	36年7 月1日	總登記
8	陳炳燭	1/9	昭和19年11月2日	相續（即繼承）
9	辰○○	1/45	106年11月20日	分割繼承
10	陳健一	1/45	82年7月15日	分割繼承
11	陳健明	1/45	82年7月15日	分割繼承
12	宇○○	1/45	82年7月15日	分割繼承

（續上頁）

13	玄○○	1/45	82年7月15日	分割繼承
14	宙○○	1/45	82年7月15日	分割繼承
15	陳乞	1/9	36年7月1日	總登記
16	陳乞	1/9	昭和19年11月2日	相續（即繼承）
17	D○○	1/9	36年7月1日	總登記
18	D○○	1/9	昭和19年11月2日	相續（即繼承）
19	M○○	1/90	90年3月12日	分割繼承
20	L○○	1/90	90年3月12日	分割繼承
21	O○○○	1/90	90年3月12日	分割繼承
22	K○○	1/90	90年3月12日	分割繼承
23	B○○	1/90	90年3月12日	分割繼承
24	A○○	1/90	90年3月12日	分割繼承
25	陳金墩	1/15	36年7月1日	總登記
26	申○○	1/45	95年3月8日	分割繼承
27	酉○○	1/45	95年3月8日	分割繼承
28	地○○	1/45	95年3月8日	分割繼承
29	陳連棟	1/15	36年7月1日	總登記
30	子○○	1/45	97年8月20日	贈與
31	丑○○	1/45	97年8月20日	贈與
32	壬○○	1/45	97年8月20日	贈與

（續上頁）

33	陳浩壽	1/15	36年7月1日	總登記
34	E○○	1/45	96年10月15日	分割繼承
35	黃○○	1/45	96年10月15日	分割繼承
36	癸○○	1/45	96年10月15日	分割繼承
37	陳本源	1/15	36年7月1日	總登記
38	午○○	1/15	88年2月2日	分割繼承
39	陳吉鄉	1/15	36年7月1日	總登記

附表二：新北市○○區○○段○○○號土地所有權登記

編號	登記名義人	應有部分	登記日期	登記原因
1	甲○○	1/36	93年1月13日	夫妻贈與
2	未○○	1/36	90年4月20日	分割繼承
3	陳鍊興	1/36	89年5月30日	繼承
4	陳鍊特	1/18	89年5月30日	繼承
5	陳炳燭	1/12	36年7 月1日	總登記
6	陳炳燭	1/12	昭和19年11月2日	相續（即繼承）
7	辰○○	1/45	106年11月20日	分割繼承
8	陳健一	1/45	82年7月15日	分割繼承
9	宇○○	1/45	82年7月15日	分割繼承
10	玄○○	1/45	82年7月15日	分割繼承
11	宙○○	1/45	82年7月15日	分割繼承

（續上頁）

12	陳乞	4/45	36年7月1日	總登記
13	陳乞	4/45	昭和19年11月2日	相續（即繼承）
14	D○○	1/9	36年7月1日	總登記
15	D○○	1/9	昭和19年11月2日	相續（即繼承）
16	M○○	1/15	63年9 月16 日	拍賣
17	陳金墩	1/15	36年7月1日	總登記
18	申○○	1/45	95年3月8日	分割繼承
19	酉○○	1/45	95年3月8日	分割繼承
20	地○○	1/45	95年3月8日	分割繼承
21	陳連棟	1/15	36年7月1日	總登記
22	子○○	1/45	97年8月20日	贈與
23	丑○○	1/45	97年8月20日	贈與
24	壬○○	1/45	97年8月20日	贈與
25	陳浩壽	1/15	36年7月1日	總登記
26	E○○	1/45	96年10月15日	分割繼承
27	黃○○	1/45	96年10月15日	分割繼承
28	癸○○	1/45	96年10月15日	分割繼承
29	陳本源	1/15	36年7月1日	總登記
30	午○○	1/15	88年2月2日	分割繼承
31	陳吉鄉	1/15	36年7月1日	總登記

附表三：新北市○○區○○段○○○號土地所有權登記

編號	登記名義人	應有部分	登記日期	登記原因
1	甲○○	1/36	93年1月13日	夫妻贈與
2	乙○○	1/36	92年12月29日	夫妻贈與
3	未○○	1/36	90年4月20日	分割繼承
4	巳○○	1/36	90年4月20日	分割繼承
5	陳鍊興	1/18	89年5月30日	繼承
6	陳鍊特	1/18	89年5月30日	繼承
7	陳炳燭	5/45	36年7 月1日	總登記
8	陳炳燭	1/9	昭和19年11月2日	相續（即繼承）
9	辰○○	1/45	106年11月20日	分割繼承
10	陳健一	1/45	82年7月15日	分割繼承
11	陳健明	1/45	82年7月15日	分割繼承
12	宇○○	1/45	82年7月15日	分割繼承
13	玄○○	1/45	82年7月15日	分割繼承
14	宙○○	1/45	82年7月15日	分割繼承
15	陳乞	5/45	36年7月1日	總登記
16	陳乞	1/9	昭和19年11月2日	相續（即繼承）
17	D○○	5/45	36年7月1日	總登記
18	D○○	1/9	昭和19年11月2日	相續（即繼承）
19	M○○	1/90	90年3月12日	分割繼承

（續上頁）

20	L○○	1/90	90年3月12日	分割繼承
21	O○○○	1/90	90年3月12日	分割繼承
22	K○○	1/90	90年3月12日	分割繼承
23	B○○	1/90	90年3月12日	分割繼承
24	A○○	1/90	90年3月12日	分割繼承
25	陳金墩	3/45	36年7月1日	總登記
26	申○○	1/45	95年3月8日	分割繼承
27	酉○○	1/45	95年3月8日	分割繼承
28	地○○	1/45	95年3月8日	分割繼承
29	陳連棟	3/45	36年7月1日	總登記
30	子○○	1/45	97年8月20日	贈與
31	丑○○	1/45	97年8月20日	贈與
32	壬○○	1/45	97年8月20日	贈與
33	陳浩壽	3/45	36年7月1日	總登記
34	E○○	1/45	96年10月15日	分割繼承
35	黃○○	1/45	96年10月15日	分割繼承
36	癸○○	1/45	96年10月15日	分割繼承
37	陳本源	3/45	36年7月1日	總登記
38	午○○	1/15	88年2月2日	分割繼承
39	陳吉鄉	3/45	36年7月1日	總登記