臺灣新北地方法院民事判決

107年度簡上字第400號

上　訴　人　林大鈞
　　林大為
　　林芳如
　　楊麗燕
　　楊麗蓉
兼　上五人
訴訟代理人　林正義
共　　同
訴訟代理人　徐立信律師
視同上訴人　楊智凱
訴訟代理人　林正義
視同上訴人　陳秀芳
　　楊智傑
　　楊智強
　　楊憶吟
　　楊仁寬
　　楊麗華
　　楊麗琴
上七人共同
訴訟代理人　廖玉玲
被　上訴人　楊秀花
訴訟代理人　廖玉雲

上列當事人間請求土地所有權移轉登記事件，上訴人對於中華民國107 年9 月25日本院三重簡易庭107 年度重簡字第1189號第一審判決提起上訴，經本院於108 年5 月28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、程序部分：

訴訟標的對於共同訴訟之各人必須合一確定者，共同訴訟人中一人之行為有利益於共同訴訟人者，其效力及於全體；不利益者，對於全體不生效力，民事訴訟法第56條第1款定有明文。本件被上訴人於原審主張依其與訴外人即上訴人及視同上訴人之被繼承人楊宗槐間之贈與契約，請求上訴人及視同上訴人將附表所示之不動產所有權移轉登記予被上訴人，其訴訟標的對同為被繼承人楊宗槐之全體繼承人必須合一確定。故第一審判決後，雖僅上訴人提起上訴，依民事訴訟法第56條第1項第1款規定，其效力應及於其他共同訴訟人，自應併列楊智凱、陳秀芳、楊智傑、楊智強、楊憶吟、楊仁寬、楊麗華、楊麗琴為視同上訴人。

貳、實體部分：

一、被上訴人起訴主張：

訴外人楊涂元妹原為坐落新北市○○區○○段○○○○號土地(應有部分四分之一)(下稱系爭土地)之所有權人，楊涂元妹於72年5月1日死亡，上訴人及視同上訴人之被繼承人楊宗槐及被上訴人楊秀花均為楊涂元妹之繼承人。楊宗槐於100年12月6日將其就系爭土地應繼分贈與給被上訴人楊秀花(下稱系爭贈與契約)，並依民法第166條之1規定，經臺灣桃園地方法院所屬民間公證人古瑞玉事務所公證，嗣楊宗槐於104年8月間死亡，系爭土地業依本院106年度家小字第2號分割遺產事件民事判決依應繼分比例分割為分別共有。惟上訴人及視同上訴人依本院106年度家小字第2號民事判決分割後之應有部分，既係繼承自訴外人楊宗槐之應繼分，而楊宗槐早於100年間將其系爭土地應繼分贈與給被上訴人，此屬生前贈與，且遺產縱屬於繼承人所公同共有，繼承人雖不得處分該遺產，惟繼承人如係贈與其對遺產之權利（即潛在應繼分），非遺產之全部，契約屬有效。從而，楊宗槐100年12月6日將其繼承自楊涂元妹於系爭土地之應繼分贈與原告，贈與契約有效，被上訴人自得依贈與契約及繼承之法律關係，

請求上訴人及視同上訴人將如附表所示之土地應有部分所有權移轉登記為被上訴人所有。

二、上訴人則以：

(一)上訴人之被繼承人楊宗槐與楊秀花雖於100年12月6日就系爭土地之訂立贈與契約書，惟系爭土地原為楊涂元妹所有，楊涂元妹死亡後，楊宗槐以繼承人身分，將其應繼分贈與被上訴人，楊宗槐生前均未辦妥楊涂元妹之繼承登記，直至106年3月10日始由上訴人等辦妥繼承登記繼承楊涂元妹之系爭土地，足見楊宗槐100年12月6日簽立贈與契約時尚未取得不動產（尚未辦妥繼承登記），楊宗槐生前雖已簽訂贈與應繼分之債權契約，但因未辦理繼承登記故無法處分，亦無法完成過戶與被上訴人，系爭贈與契約為給付不能之契約，該契約即為無效，被上訴人以此無效之贈與契約，請求上訴人等移轉所有權，自無理由。

(二)楊宗槐以原所有權人楊涂元妹之繼承人身分，將繼承自楊涂元妹之土地持分贈與給被上訴人，但因楊宗槐遲未辦妥繼承登記即死亡，自因而喪失對楊涂元妹之繼承權，其所為贈與行為及其訂定贈與契約之權源即告中斷，楊涂元妹之繼承權，當歸其子女即上訴人等代位繼承，故楊宗槐之贈與行為無效，所訂贈與契約亦不生效力，被上訴人據此請求將上訴人等之所有權移轉登記顯無理由。

(三)被上訴人曾於本院106年度家小字第2號分割遺產事件審理中，提出與楊宗槐所訂贈與契約，主張楊涂元妹所遺系爭土地應全分歸被其單獨所有，嗣經以因楊宗槐生前未辦妥楊涂元妹之遺產應繼分登記，依民法第759條規定，認其無法處分物權，亦無法過戶登記給被上訴人，因此楊宗槐生前所簽之債權贈與契約，不生任何物權移轉效力，將被上訴人此部分請求駁回，並確定在案。本件被上訴人請求履行契約，與其前所提起之分割遺產訴訟，固非同一事件，但贈與契約已因另案確定為無效，自生既判力之效果，詎原判決猶違反上開判例而為相反之判決，亦未在判決理由項下，記載如何不受

判例之拘束，顯有違誤。又本件贈與行為乃專屬於楊宗槐本人，屬民法第1148條第1項但書之例外情形，上訴人毋庸承受其義務，惟原判決猶判決命上訴人負擔楊宗槐之贈與責任，適用法規亦顯有不當。

(四)系爭土地為楊涂元妹之遺產，各繼承人公同共有之應繼分，概括存在於楊涂元妹之遺產上，而不是各項遺產的一定比例或一定範圍，亦非具體存在於各個標的物上，在遺產分割公同共有關係消滅前，被上訴人不得依應繼分而請求上訴人等移轉或交付一定比例的遺產，此為處理公同共有關係之物權原則，而本件贈與行為，乃不動產移轉契約，當以物權登記為準，不能以債權可否強制執行為斷，原判決顯有不當等語資為抗辯。

三、視同上訴人楊智凱主張：

被繼承人楊涂元妹所遺留系爭土地雖經訴外人楊世光請求分割遺產，並將系爭土地全部分歸楊秀花單獨所有，惟本院106年6月7日以106年度家小字第2號判決，認訴外人楊世光請求將系爭土地全部分歸楊秀花單獨所有為無理由，判決應按各公同共有人之應繼分比例分割為兩造分別共有，並於106年11月15日確定，並經登記完畢，詎被上訴人仍請求上訴人等將系爭土地移轉登記為被上訴人所有，顯無理由。

四、視同上訴人陳秀芳、楊智傑、楊智強、楊憶吟、楊仁寬、楊麗華、楊麗琴(下稱視同上訴人陳秀芳等七人)主張：

承認桃園地院所屬民間公證人100 年度民公銳字第10336 號公證書及所公證楊宗槐與楊秀花簽訂之不動產贈與契約書內容，同意將位於新北市三重區211地號遺產土地之持分所有權返還並登記為楊秀花所有，請求維持原審判決(視同上訴人於原審及本院審理時均表示同意被上訴人之請求，然因本件屬固有必要共同訴訟，則視同上訴人所為訴訟上認諾或自認，形式上觀之顯然係不利益於原審共同被告即上訴人全體，依法對於共同訴訟之當事人全體均不生效力，自不得本於其等之認諾而為勝訴或敗訴之判決)。

五、被上訴人於原審聲明：上訴人及視同上訴人應將如附表所示之土地各應有部分所有權移轉並登記為被上訴人所有。原審對於被上訴人之請求為被上訴人勝訴之判決。上訴人不服提起上訴，上訴聲明：(一)原判決廢棄。(二)被上訴人第一審之訴駁回。被上訴人答辯聲明:上訴駁回。

六、本院得心證之理由：

被上訴人依系爭贈與契約及繼承之法律關係請求上訴人及視同上訴人移轉附表所示之土地各應有部分等語，上訴人則以前詞為辯，是本件之爭點為:被上訴人依系爭贈與契約及繼承之法律關係請求上訴人及視同上訴人移轉附表所示之土地各應有部分，有無理由？茲論述如下：

(一)按贈與係指因當事人一方以自己之財產為無償給與於他方之意思表示，經他方允受而生效力之契約，民法第406條規定甚明。又繼承人自繼承開始時，除本法另有規定外，承受被繼承人財產上之一切權利、義務。但權利、義務專屬於被繼承人本身者，不在此限，民法第1148條第1項亦定有明文。本件被上訴人主張上訴人及視同上訴人繼承系爭土地所有權之應有部分係承自楊宗槐之應繼分，楊宗槐於100年12月6日將其就系爭土地之應繼分贈與給被上訴人楊秀花，並依民法第166條之1規定，經臺灣桃園地方法院所屬民間公證人古瑞玉事務所公證等情，業據其提出新北市板橋地政事務所105年12月15日及107年6月25日核發土地登記謄本影本、本院106年度家小字第2號民事判決及106年11月24日確定證明書影本、被繼承人楊涂元妹之繼承系統表、100年度桃院民公瑞字第10336號公證書影本等文件在卷可佐，堪信為真實。又系爭贈與契約記載:「楊宗槐(以下簡稱甲方)、楊秀花(以下簡稱乙方)。甲方對於繼承楊涂元妹女士位於新北市○○區○○路段○○○○號之土地應繼分願意贈與乙方，雙方約定如下:一、贈與標的:甲方繼承楊涂元妹女士位於新北市○○區○○路段○○○○號之土地應繼分全部。二、甲方願將前項不動產贈與乙方，乙方亦允受上述贈與...。」(見原審卷第

46頁)，且被上訴人及楊宗槐於訂立系爭贈與契約時均為楊涂元妹之繼承人，復依被繼承人楊涂元妹財政部北區國稅局遺產稅核定通知書內容記載楊涂元妹之遺產僅有系爭土地，及視同上訴人陳秀芳等七人及被上訴人於本院言詞辯論期日到庭均稱:被上訴人及楊宗槐於訂立系爭贈與契約時，楊涂元妹除系爭土地外並無其他遺產(見本院卷第158頁)，上訴人亦不否認楊涂元妹之遺產由登記資料來看只有系爭土地(見本院卷第58頁)，可知楊涂元妹之遺產只有系爭土地，自無上訴人所稱「在公同共有關係消滅前，被上訴人不得依應繼分而請求上訴人移轉或交付一定比例的遺產」之問題，又楊宗槐將其應繼分贈與被上訴人時，只有楊宗槐與被上訴人二位繼承人，其餘楊涂元妹之繼承人已歿，則楊宗槐將其應繼分贈與另一繼承人即被上訴人，並未違反遺產繼承之本質。上訴人及視同上訴人自楊宗槐死亡後承受被繼承人楊宗槐財產上之一切權利、義務，亦應承受系爭贈與契約之相關權利義務，故被上訴人依系爭贈與契約及民法第1148條規定請求上訴人及視同上訴人將系爭土地按應有部分比例移轉並登記為原告所有等語，洵屬有據。

(二)上訴人雖主張被繼承人楊宗槐生前未辦妥楊涂元妹之繼承登記，直至106年3月10日始由上訴人等辦妥登記繼承楊涂元妹之系爭土地，楊宗槐100年12月6日簽立贈與契約時尚未取得不動產（尚未辦妥繼承登記），系爭贈與契約為給付不能之契約，該契約為無效云云。然按繼承人自繼承開始時，除本法另有規定外，承受被繼承人財產上之一切權利、義務。但權利、義務專屬於被繼承人本身者，不在此限；繼承人有數人時，在分割遺產前，各繼承人對於遺產全部為公同共有，民法第1148條第1項、第1151條分別定有明文，故繼承人因繼承而取得不動產物權，係不待登記即可取得不動產物權，本件楊涂元妹於72年5月1日死亡遺留系爭土地，楊宗槐為楊涂元妹之繼承人，自楊涂元妹於72年5月1日死亡後即取得系爭不動產，得就繼承之財產為債權行為，上訴人抗辯楊宗槐

100年12月6日簽立贈與契約時尚未取得系爭不動產云云，並非可取。再者，因繼承原因於登記前已取得不動產物權者，非經登記，不得處分其物權，固為民法第759條所明定，惟該條之登記並無期間之限制，繼承人先與第三人成立移轉不動產所有權之債權契約，並於完成登記後以之移轉登記於受讓其權利之第三人，究非法所不許(最高法院51年台上字第133號民事判例意旨參照)，是民法第759條後段之處分行為僅指物權處分行為，尚不包括贈與或其他債權契約而言，楊宗槐於系爭土地辦理繼承登記前與被上訴人訂立贈與之債權契約，尚與前揭民法第759條之規定無違，上訴人執民法第759條之規定主張系爭贈與契約無效，亦無可採。又系爭贈與契約並非具有專屬性，上訴人主張贈與行為乃專屬於楊宗槐本人，上訴人毋庸承受其義務云云，亦無理由。

(三)上訴人復稱因楊宗槐遲未辦妥繼承登記即死亡，自因而喪失對楊涂元妹之繼承權，其所為贈與行為及其訂定贈與契約之權源即告中斷，楊涂元妹之繼承權，當歸其子女即上訴人等代位繼承，故楊宗槐之贈與行為無效云云。然按第1138條所定第一順序之繼承人，有於繼承開始前死亡或喪失繼承權者，由其直系血親卑親屬代位繼承其應繼分，民法第1140條定有明文。上訴人及視同上訴人之被繼承人楊宗槐於104年8月間死亡，楊涂元妹則於72年5月1日死亡，業如前述，楊宗槐非於繼承開始前死亡，自無由楊宗槐之繼承人即上訴人及視同上訴人代位繼承；且楊宗槐於訂立系爭贈與契約時已繼承取得系爭土地，業如前述，上訴人所述，亦無足取。

(四)上訴人又稱本院106年度家小字第2號分割遺產事件認定贈與契約為無效云云，然本院106年度家小字第2號分割遺產事件判決係該案原告即訴外人楊世光憑系爭贈與契約，主張楊宗槐的繼承人即該被告楊智凱、陳秀芳、楊智傑、楊智強、楊憶吟、楊仁寬、楊麗華、林正義、林大鈞、林大為、林芳如、楊麗燕、楊麗琴、楊麗蓉等人受約束而「喪失應繼分權利」云云，經該判決認定為無理由，並認楊宗槐生前簽訂的債

權契約，並不生任何物權轉移效力，故其繼承人仍得繼承該物權(見原審卷第43至49頁)，本院106年度家小字第2號分割遺產事件判決並未就贈與契約是否無效予以審認，故原審認定系爭贈與契約有效，與本院106年度家小字第2號分割遺產事件之認定並無歧異，上訴人此部分主張亦非可取。

(五)至上訴人以系爭贈與契約為給付不能之契約，依民法第246條第1項前段之規定其契約為無效，則被上訴云云人以此無效之系爭贈與契約，請求上訴人等移轉所有權為無理由云云。然參照臺灣高等法院暨所屬法院98年法律座談會民事類提案第11號曾就「被繼承人死亡遺有多筆土地，繼承人於在遺產未分割前就該遺產應為公同共有之法律關係，若未經其他繼承人同意，即將其繼承之權利出售與另一繼承人，此一買賣契約之效力為何？」討論，審查意見則認為「本件某乙出售與某丙之買賣標的，係某乙繼承其父某甲遺產（即土地）之權利（應繼分），此項繼承遺產之權利，依法律規定各繼承人均有一定繼承之比例，係屬可得確定，此與買賣公同共有物之特定部分情形有異，並非以民法第246條第1項規定以不能之給付為契約標的者，此項遺產應繼分之出售，並非無效。王澤鑑先生所著民法物權第1冊第306頁，亦承認關於應繼分之處分，得單獨讓與其他繼承人，其買賣契約，仍為有效，買受人得請求出賣人移轉其因分割所得之財產」。本件楊宗槐將其繼承系爭土地應繼分贈與被上訴人，與前揭提案所示買賣繼承之權利(應繼分)均為債權行為，且上訴人及視同上訴人之被繼承人楊宗槐於訂立系爭贈與契約時，其繼承遺產之權利，依法律規定各繼承人均有一定繼承之比例，且依被繼承人楊涂元妹財政部北區國稅局遺產稅核定通知書內容載明楊涂元妹之遺產僅有系爭土地，是楊宗槐贈與被上訴人之標的係屬可得確定，非民法第246條第1項規定以不能之給付為契約標的，上訴人主張系爭贈與契約無效，亦非可採。

七、從而，本件被上訴人依系爭贈與契約及繼承之法律關係，請

求上訴人及視同上訴人應將如附表所示之土地各應有部分所有權移轉並登記為被上訴人所有，為有理由，應予准許。原審為上訴人敗訴之判決，核無違誤。上訴意旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上訴。

八、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊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，爰不一一論述，附此敘明。

九、據上論結，本件上訴為無理由，依民事訴訟法第436條之1第3項、第449條第1項、第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　6　　月　　11　　日

民事第六庭　審判長法　官　陳映如

法　官　賴彥魁

法　官　黃繼瑜

以上正本證明與原本無異。

本判決不得上訴。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　6　　月　　11　　日

書記官　黃伊嫩

附表：

上訴人及視同上訴人	土地地號	土地應有部分
楊智凱	新北市○○區○○段211地號土地	1/384
陳秀芳	同上	1/1536
楊智傑	同上	1/1536
楊智強	同上	1/1536
楊憶吟	同上	1/1536

（續上頁）

楊仁寬	同上	1/384
楊麗華	同上	1/384
林正義	同上	1/1536
林大鈞	同上	1/1536
林大為	同上	1/1536
林芳如	同上	1/1536
楊麗燕	同上	1/384
楊麗琴	同上	1/384
楊麗蓉	同上	1/384