

臺灣新北地方法院民事判決

107年度訴字第3391號

原告 林軒農

訴訟代理人 劉佳怡

被告 永聖資產管理股份有限公司

法定代理人 黃顏智美

訴訟代理人 李文奇

上列當事人間請求地上權設定登記事件，經本院於民國107年6月5日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原告之訴駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

壹、程序事項

一、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，係指因法律關係之存否不明確，致原告在私法上之地位有受侵害之危險，而此項危險得以對於被告之確認判決除去之者而言，故確認法律關係成立或不成立之訴，苟具備前開要件，即得謂有即受確認判決之法律上利益，縱其所求確認者為他人間之法律關係，亦非不得提起，有最高法院42年台上字第1031號判例意旨可資參照。查本件原告主張其為訴外人謝阿時之繼承人，謝阿時就坐落於新北市○○區○○段○○○ ○○○○ ○號土地（以下合稱系爭土地）與被告間有設定地上權債權契約，惟為被告所否認，是兩造間對於系爭土地設定地上權債權契約存否已不明確，且原告主觀上認為此一不明確，足以影響其繼承系爭土地地上權之權利，在法律上之地位有不安之狀態存在，而得以確認判決將之除去，故原告自有受確認判決之法律上利益，其提起確認之訴，核無不合，應予准許。

二、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。所謂請求之基礎事實同一，係指變更或追加

之訴與原訴之主要爭點有其共同性，各請求利益之主張在社會生活上可認為同一或關連，而就原請求之訴訟及證據資料，於審理繼續進行在相當程度範圍內具有同一性或一體性，得期待於後請求之審理予以利用，俾先後兩請求在同一程序得加以解決，避免重複審理，進而為統一解決紛爭者，即屬之（最高法院95年度台上字第1573號判決可資參照）。經查本件原告起訴時主張其為謝阿時之繼承人，謝阿時與被告間就系爭土地存有設定地上權之債權契約，並聲明：(一)被告應將系爭土地設定地上權予原告，並應配合原告完成地上建物保存登記。(二)被告應將設定日期為民國39年8月26日，登記日期為39年6月1日之他項權利證明書之地上權登記內容設定預告登記予原告。嗣原告於107年11月8日具狀追加請求：確認謝阿時於系爭土地有地上權存在等情，有民事起訴狀、民事訴之變更追加狀附卷可按（107年度板簡2526號卷《下稱板簡卷》第11頁至第12頁、第61頁）。核原告上開追加之訴與原訴均係基於謝阿時與被告間存有設定地上權債權契約之同一基礎事實，揆諸前揭規定，並無不符，應予准許。

貳、實體事項

一、原告主張：原告為訴外人謝阿時之繼承人亦為系爭土地之地上權人及占有權人。系爭土地重測前地號分別為頂埔段頂埔內小段1-30及1-31地號；上開地號皆係於73年分割自同段1-14地號；1-14地號係於70年分割自同段1地號；同段1地號於9年11月8日與合併同段2、9、10及17地號；同段17地號於1年2月12日合併18、20地號。頂埔段頂埔內小段1地號土地於39年間所有權人變更為大永興業股份有限公司（下稱大永興業公司），又於96年因法人分割登記變更所有權人為被告。被告與謝阿時之間有設定地上權之債權契約即地上權之他項權利證明書（下稱系爭他項權利證明書），縱使系爭他項權利證明書現僅存影本且未經登記，然地上權設定債權契約並非要式行為，雙方就地上權設定已互相同意，被告即應負使原告取得登記為地上權人之義務。系爭他項權利證

明書內記載，地上權人謝阿時現取得左記土地地上權業經呈
驗證件核明登記合給證明書為憑，設定日期為39年8月26日
，登記日期為民國39年6月1日，並有臺北縣政府印信及縣
市長官章等字樣，可證當時行政機關即台灣省台北縣政府已
就系爭土地之地上權為實質且完備的審查程序並完整登記。
系爭他項權利證明書為國家公權力之意思表示，具有公示效
果及公信力，有絕對效力，具有不可推翻效力，並不因國家
行政機關遺漏登錄或尚未登錄、或國家行政機關在移轉之時
發生錯誤、遺失、遺漏、虛偽及銷毀而未登錄，即推翻地上
權利人謝阿時已取得系爭土地之地上權。爰依兩造合意設定
地上權之契約關係提起本件訴訟等語，並聲明：(一)被告應將
系爭土地設定地上權予原告，並應配合原告完成地上建物保
存登記。(二)被告應將設定日期為39年8月26日，登記日期為
39年6月1日之他項權利證明書之地上權登記內容設定預告
登記予原告。(三)確認謝阿時於系爭土地有地上權存在。

二、被告則以：被告未同意原告或謝阿時就系爭土地設定地上權
，且被告否認原告所提出之系爭他項權利證明書之真正。新
北市板橋地政事務所函文說明指出，頂埔段頂埔內小段1-30
、1-31、1-14、1地號土地之人工登記簿、土地台帳、日據
時期土地登記簿，自光復初期迄今，於本所登記資料中，並
無地上權登記或塗銷之記載，亦即系爭土地從未有過地上權
設定登記。再查檔存日據時期登記簿、光復初期建物舊簿、
建物登記見出帳、建築改良物情形填報表及建物登記總簿，
亦無本案謝阿時於頂埔段頂埔內小段1地號土地之相關建物
登記資料。因此其時謝阿時究有無建物坐落頂埔段頂埔內小
段1地號土地，板橋地政事務所亦查無資料。且填報人只為
謝阿時，不包括被告前手大永興業公司，系爭他項權利證明
書送印簿未記載送印日期，有無送印無從查證，原告如何證
明系爭他項權利證明書之真正。縱認系爭他項權利證明書為
真正（惟被告否認其真正），但系爭土地係分割自原頂埔段
頂埔內小段1地號，僅為該土地之一部分，原告如何得知系

01 爭他項權利證明書地上權位置係坐落於系爭土地。又光復初
02 期尚無建物登記簿之設置，部分地政事務所對於建物與土地
03 非屬同一人或共有土地上之建物，均以地上權登記於土地登
04 記簿上，既經查明當時係為保障建物所有權人之權宜措施。
05 故系爭他項權利證明書不能作為地上權登記之原因證明文件
06 ，原告之被繼承人謝阿時與被告及被告之前手大永興業公司
07 間一直存有不定期限之基地租賃關係，被告所收之租金係基
08 於租賃關係，而非因地上權而產生。另謝阿時生前原向被告
09 之前手大永興業公司不定期承租系爭土地，承租面積共311.
10 07平方公尺。96年系爭土地移轉為被告所有，被告繼受出租
11 人之地位，嗣謝阿時過世，承租權由其繼承人繼承，目前年
12 租金為新臺幣（下同）37萬6,270元等語，資為抗辯。並聲
13 明：原告之訴駁回。

14 三、不爭執事項（本院卷一第43頁）：

15 (一)、新北市○○區○○段○○○ ○○○○ ○號土，土地重測前分別為
16 頂埔段頂埔內小段1-31、1-30地號土地，上開地號皆係於73
17 年分割自同段1-14地號，前開地號土地則係於70年分割自同
18 段1地號土地。

19 (二)、頂埔段頂埔內小段1地號土地，39年間所有權人變更為大永
20 興業公司，又於96年因法人分割登記變更所有權人為被告。

21 四、本院之判斷：

22 原告主張謝阿時與被告間就系爭土地存有設定地上權債權契
23 約之事實，惟為被告所否認，並已前詞置辯。是以，茲就本
24 件應審酌之爭點即謝阿時與被告間就系爭土地是否有設定地
25 上權之合意，析論如下：

26 (一)、按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任，
27 民事訴訟法第277條前段定有明文。是民事訴訟如係由原告
28 主張權利者，應先由原告負舉證之責，若原告先不能舉證，
29 以證實自己主張之事實為真實，則被告就其抗辯事實即令不
30 能舉證，或其所舉證據尚有疵累，亦應駁回原告之請求（最
31 高法院17年上字第917號判例意旨參照）。原告主張謝阿時

與被告間就系爭土地存有設定地上權之債權契約乙節，既為被告所否認，原告自應就此有利於己之事實負舉證責任。

(二)、原告主張謝阿時與被告間就系爭土地有設定地上權之合意無非以系爭他項權利證明書記載：地上權利人謝阿時為證。然查，姑且不論被告已否認系爭他項權利證明書之形式真正。審諸光復初期有關建物之登記，係依臺灣省政府於37年6月18日三七已巧網地甲字第754號訓令頒發之「臺灣省各縣市辦理土地登記有關建築改良物登記補充要點」作為辦理建物登記之依據，依該要點規定權利人應填具建物情形填報表，並檢附有關文件申請建物登記，如建物與土地係不同人者，須由土地所有權人蓋章謹明，同時申請地上權登記。經審查結果依法為確定登記者，其權利部分登載於土地登記總簿內，其標示部分則登載於另設置之建物標示部，並依建物標示簿之記載，繕寫「建物附表」作為權利書狀之附件，建物附表分為甲、乙兩式，甲式適用於土地與建物所有權人相同者，附於土地所有權狀之次頁，乙式適用於土地與建物所有權人不同者，附於他項權利證明書之次頁，上開騎縫處應加蓋縣市政府印信，並於附表內加蓋縣市長官章。嗣臺灣省政府於38年以成微府網地甲字第01981號代電訂定「臺灣省各縣市辦理單獨申請地上權設定登記應行注意事項」第1點又規定如建物基地使用人已向基地所有權人訂有口頭或書面之合法租賃契約或地上權契約，而基地所有權人拒不履行共同申請登記者，使用人可陳明不能覓致義務人共同申請登記產由，提繳鄉鎮區公所之保證書及繳納租金等憑證，單獨申請地上權登記。另內政部70年9月16日台內地字第35635號函釋規定：「…按建物所有權應登記於建物登記簿。日據時期原有建物保存登記，因光復初期尚無建物登記簿之設置，部分地政事務所對於建物與土地非屬同一人或共有土地上之建物，均以地上權登記於土地登記簿上即經查明係為保障建物所有權人之權宜措施，惟現在建物已另設簿登記，其於土地登記簿仍維持地上權之登記顯屬錯誤，應請省、市政府按個案

01 情況詳細查明，依土地法第69條規定，本於職權核處。」，
02 綜上所述，實務上臺灣光復初期地上權登記可分為建物與土
03 地所有權人不同申辦建物登記時併同辦理地上權登記、建物
04 基地使用人單獨申請地上權登記及地政事務所為保障建物所
05 有權人之權宜措施所為之地上權登記等情形，有新北市板橋
06 地政事務所105年11月14日新北板地登字第1053769174號函
07 文附卷可參（本院卷二第165頁）。系爭他項權利證明書登
08 記日期為39年6月1日，系爭土地之地類為第一類建築用地
09 ，所有權人為大永興業株式會社等情，有系爭他項權利證明
10 書存卷可考（板簡卷第39頁），且原告主張謝阿時於昭和年
11 即於頂埔字頂埔內20號土地建有房屋並入籍於該處（本院卷
12 二第173頁）。故不排除謝阿時於39年為辦理建物所有權登
13 記時因建物與基地土地所有權人不同而取得以其為地上權人
14 之系爭他項權利證明書。又審以上開所述39年間為因應建物
15 與土地所有權人不同之情況，建物基地使用人向基地所有權
16 人定合法租賃契約或地上權者均可申請地上權登記，亦即取
17 得記載為地上權人之他項權利證明書未必即為地主與建物所
18 有權人間有地上權契約，縱使地主與建物所有權人係成立租
19 賃契約，為保障建物所有權人之利益，權宜措施亦發給建物
20 所有權人地上權之他項權利證明書。從而，原告持有地上權
21 利人為謝阿時之系爭他項權利證明書，並不足以推論謝阿時
22 與土地所有權人間必有設定地上權之合意，而非成立租賃契
23 約之合意。再參以原告所提出自38至76年之收據上均係記載
24 貸地租金（本院卷二第277頁至307頁）；謝阿時於71年6
25 月30日簽立切結書記載，立切結書人謝阿時茲因向大永興業
26 公司「承租」坐○○○鄉○○段頂埔內小段1-14地號之土地
27 因部分…等語；謝阿時於95年10月27日通知大永興之存證信
28 函記載：茲代當事人謝阿時函達如下：貴司「出租」本人台
29 北縣土城市○○段781、641土地90年度至95年度租金，以
30 每年2萬657元計…等語，有切結書及存證信函附卷可參（
31 本院卷二第195至197頁）。在在均顯示謝阿時與永大興業

01 公司就系爭土地間所成立之法律關係為租賃契約。至於原告所
02 提出47年記載地基金之收據（本院卷二第277頁），其上除
03 未記載土地地號外，收款人廖玉山；繳款人：林阿福，與本
04 件當時人有何關係，原告亦未提出說明，自無從為有利於告
05 之認定。況系爭他項權利證明書所記載之權利範圍僅為20.8
06 3坪（約68.859m²），而系爭土地面積合計為367.49m²（本
07 院卷二第211至213頁），且僅為系爭他項權利證明書所記
08 載頂埔段頂埔內小段1地號土地（面積3395公頃3500甲）之
09 一小部分，而謝阿時又曾向大永興業公司承購承租之頂埔段
10 頂埔內小段1-14地號（分割自同段1地號）土地等情，有謝
11 阿時出具之切結書在卷可證（本院卷二第195頁）。從而，
12 系爭他項權利證明書記載地上權之權利範圍是否已為謝阿時
13 所承購，系爭土地是否全部均為系爭他項權利證明書所記載
14 之權利範圍，均屬有疑。系爭他項權利證明書自不足以推論
15 謝阿時與大永興業公司間就系爭土地已合意成立設定地上權
16 之債權契約。此外，原告並未就謝阿時與被告間就系爭土地
17 有設定地上權登記之合意乙節，提出其他具體事證以實其說
18 ，難謂已盡舉證責任。從而，原告主張被告負有使原告登記
19 為系爭地上權之義務，即屬無據。

20 五、結論，原告主張謝阿時與被告或大永興業公司間就系爭土地
21 有設定地上權登記之合意，既難採信。則謝阿時與被告間既
22 無地上權設定債權契約存在，原告基於謝阿時之繼承人身份
23 依據謝阿時與被告間之債權契約，請求被告應將系爭土地設
24 定地上權予原告，並應配合原告完成地上建物保存登記、被
25 告應將系爭他項權利證明書之地上權登記內容設定預告登記
26 予原告及確認謝阿時於系爭土地有地上權存在，即均為無理
27 由，均應予以駁回。

28 七、本件事實、證據已經足夠明確，雙方所提出的攻擊或防禦方
29 法及所用的證據，經過本院斟酌後，認為都不足以影響到本
30 判決的結果，因此就不再逐項列出，併此說明。

31 八、據上論結：本件原告之訴為無理由，因此判決如主文。

01 中 華 民 國 108 年 7 月 10 日
02 民 事 第 三 庭 法 官 王 婉 如

03 以 上 正 本 係 照 原 本 作 成 。

04 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
05 委 任 律 師 提 起 上 訴 者 ， 應 一 併 繳 納 上 訴 審 裁 判 費 。

06 中 華 民 國 108 年 7 月 10 日
07 書 記 官 鄔 琬 誼