

臺灣彰化地方法院民事判決

112年度簡上字第137號

上訴人 蕭朝欽
訴訟代理人 盧永盛律師
複代理人 施雅芳律師
訴訟代理人 蕭輔麟
追加原告 蕭朝宗
被上訴人 公業蕭輝傑

法定代理人 蕭富棋

上列當事人間請求債務人異議之訴事件，上訴人對於民國112年6月26日本院北斗簡易庭112年度斗簡字第154號第一審民事簡易判決提起上訴，本院於113年10月7日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

上訴及追加原告之訴均駁回。

第二審訴訟費用由上訴人、追加原告負擔。

事實及理由

壹、程序方面：

一、按民事訴訟法第436條之1第3項準用第446條第1項之規定，原告於簡易訴訟第二審程序為訴之變更或追加，除有同法第255條第1項第2款至第6款之情形外，應得他造之同意。次按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加，但被告同意者，不在此限，同法第255條第1項第1款定有明文。經查：上訴人於本院追加原告為當事人，經被上訴人同意（見二審卷第371頁），是上訴人所為追加，合於上開規定，應予准許。

二、按執行名義成立後，如有消滅或妨礙債權人請求之事由發生，債務人得於強制執行程序終結前，向執行法院對債權人提起異議之訴。如以裁判為執行名義時，其為異議原因之事

實發生在前訴訟言詞辯論終結後者，亦得主張之。執行名義無確定判決同一之效力者，於執行名義成立前，如有債權不成立或消滅或妨礙債權人請求之事由發生，債務人亦得於強制執行程序終結前提起異議之訴，強制執行法第14條第1、2項亦有明文。又強制執行法第14條所定債務人異議之訴，係以排除執行名義之執行力為目的，故該條所謂強制執行程序終結，係指執行名義之強制執行程序終結而言，執行名義之強制執行程序，進行至執行名義所載債權全部達其目的時，始為終結。經查：被上訴人前執本院106年度訴字第649號民事判決暨確定證明書（下稱前確定判決）為執行名義，向本院聲請強制執行，請求拆除被上訴人所有坐落彰化縣○○鎮○○○段000地號土地（下稱系爭土地）上如前確定判決附圖編號A所示、面積28.49平方公尺之鐵皮屋（下稱系爭鐵皮建物），並將該所占用之28.49平方公尺土地（下稱A範圍土地）返還被上訴人，經本院以111年度司執字第60210號返還土地等執行事件（下稱系爭執行事件，就系爭強制執行事件所為之執行程序，下稱系爭執行程序）受理中，而系爭強制執行程序尚未終結乙情，業經本院調閱系爭執行事件卷宗確認無訛，則上訴人、追加原告提起債務人異議之訴，於程序上即無不合，先予陳明。

三、追加原告經合法通知，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。

貳、實體方面：

一、上訴人方面：

(一)上訴人於原審主張略以：前確定判決判令上訴人、追加原告應將系爭鐵皮建物拆除，並將A範圍土地騰空返還予被上訴人；然上訴人與被上訴人原法定代理人即前管理人蕭丁中曾於民國108年1月27日簽訂協議書（下稱系爭協議書），被上訴人同意將A範圍土地無償提供上訴人使用，直至被上訴人公業解散為止，故於前確定判決後，雙方既簽立系爭協議

書，即發生消滅或妨礙被上訴人於系爭確定判決請求之事由，上訴人自得提起債務人異議之訴以排除系爭執行程序。又被上訴人既已簽訂系爭協議書，同意上訴人繼續使用A範圍土地，系爭鐵皮建物自得繼續無償占用A範圍土地，直至公業蕭輝傑解散為止，爰依強制執行法第14條第1項規定、系爭協議書，提起本件訴訟等語。並聲明：系爭強制執行事件之系爭強制執行程序應予撤銷；被上訴人應容忍上訴人無償使用A範圍土地至公業蕭輝傑解散為止。

(二)上訴人於本院主張略以：蕭丁中與其簽立系爭協議書，係委由上訴人管理系爭土地、彰化縣○○鎮○○段000地號土地（下稱624地號土地），其中624地號土地原有418.5平方公尺，系爭土地是1,005平方公尺，上訴人占用大約是1%（約5坪左右），卻要為被上訴人管理上開2筆土地，系爭協議書實存有對價關係；被上訴人雖以將系爭土地出售為由，終止系爭協議書及與上訴人間就A範圍土地之借用關係，然被上訴人為上開意思表示時，尚無出售系爭土地之事實，前開終止意思表示縱於112年5月5日送達上訴人，亦不生終止效果；被上訴人另於113年6月11日當庭再為終止意思表示，因系爭協議書存有對價關係，上開協議書效力仍繼續存續等語。

二、追加原告未於最後言詞辯論期日到場，惟前以言詞主張略以：其與上訴人同為系爭鐵皮建物之共有人，其知悉上訴人、蕭丁中間有簽立系爭協議書，因為上開事宜都是上訴人處理，其甚少理會，但因有系爭協議書，其對於A範圍土地即有占有權利，得排除系爭執行程序，且被上訴人應容許其、上訴人繼續使用A範圍土地；就被上訴人當庭終止系爭協議書就A範圍土地之借用關係，其並無意見等語。

三、被上訴人方面：

(一)被上訴人於原審抗辯略以：被上訴人否認系爭協議書之效力，因前判決確定日期為107年5月31日，系爭協議書簽署日期之108年有塗改痕跡，顯然係屬變造文件；系爭協議書因

01 涉及公業派下土地永久借予他人使用，屬於祭祀公業財產處
02 分事項，應於派下員大會追認，系爭協議書作成後未經派下
03 員大會追認，已難認有效。再被上訴人已將系爭土地出售予
04 訴外人奇福建設有限公司（下稱奇福公司），並簽訂土地買
05 賣契約書、協議書，約定被上訴人應於112年9月30日前清除
06 地上物後再續約買賣，被上訴人基此以民事答辯狀終止雙方
07 間借用關係，上訴人已於112年5月5日收受，已生終止效
08 果，上訴人就A範圍土地即無合法占有權利，其不得訴請排
09 除系爭執执行程序，及請求繼續使用A範圍土地等語。

10 (二)被上訴人於本院補充陳述：如本院認先前以民事答辯狀所為
11 終止意思表示不生效力，被上訴人於113年6月11日準備程序
12 期日，當庭依民法第472條第1款規定，以系爭土地已於000
13 年0月0日出售，並於同年3月19日完成移轉登記予買受人盧
14 志堅、陳麗環（下稱盧志堅等2人）為由，再為終止借用關
15 係之意思表示，上訴人、追加原告已不得主張就A範圍土地
16 具有合法占有權利等語。

17 四、原審斟酌兩造之攻擊、防禦方法後，判決駁回上訴人之訴。
18 上訴人不服提起上訴，並追加原告，上訴人聲明：(一)原判決
19 廢棄；(二)系爭執执行程序應予撤銷；(三)被上訴人應容忍上訴人
20 無償使用A範圍土地至公業蕭輝傑解散止；追加原告聲明：
21 同上述(二)(三)。被上訴人答辯聲明：如主文第1項所示。

22 五、上訴人與被上訴人不爭執事項：

23 (一)被上訴人於105年間，向彰化縣田中鎮公所申請登記之派下
24 員名冊僅有蕭丁中1人。

25 (二)被上訴人現派下員蕭鈎育、蕭富棋、蕭富達（下合稱蕭鈎育
26 等3人）於105年間，對於被上訴人提起確認派下權存在訴
27 訟，經前開訴訟確認其等對於被上訴人之派下權存在。

28 (三)蕭鈎育等3人、蕭丁中為被上訴人現派下員，經其等於111年
29 4月6日選任蕭富棋為被上訴人之管理人。

30 (四)系爭土地為被上訴人所有，上有上訴人、追加原告共有之系
31 爭鐵皮建物。

01 (五)被上訴人前曾對上訴人、追加原告提起拆除地上物返還土地
02 訴訟，經前確定判決判令上訴人、追加原告應將系爭鐵皮建
03 物拆除並返還A範圍土地予被上訴人。

04 (六)被上訴人有持前確定判決為執行名義，向本件聲請強制執
05 行，經本院以系爭執行事件受理，執行程序尚未終結。

06 (七)被上訴人將系爭土地出售奇福公司，未辦理移轉登記。

07 (八)被上訴人嗣後已將系爭土地於000年0月0日出售盧志堅等2人
08 應有部分各2分之1，並於同年3月19日辦理移轉登記。

09 六、兩造爭執事項：

10 (一)上訴人、追加原告依強制執行法第14條規定，請求排除系爭
11 執行程序有無理由？

12 (二)上訴人、追加原告依系爭協議書，請求被上訴人應容忍其無
13 償使用A範圍土地至被上訴人解散為止，有無理由？

14 七、本院之判斷：

15 (一)上開不爭執事項(一)至(八)為上訴人、被上訴人所不爭執（見二
16 審卷第113頁至第115頁、第446頁），亦未見追加原告有以
17 書狀或言詞爭執，且有105年3月4日田鎮民字第1050003667
18 號祭祀公業派下全員證明書、111年9月19日協議書、彰化縣
19 田中鎮公所111年4月20日田鎮民字第1110006400號函暨公業
20 蕭輝傑選任管理人等資料、土地買賣契約書（被上訴人與奇
21 福公司間、被上訴人與盧志堅2人間）、彰化縣田中鎮公所1
22 13年2月16日田鎮民字第1130002263號函、系爭土地登記第
23 一類謄本可參，並經本院調取前確定判決卷宗、系爭強制執
24 行事件卷宗核閱無誤，首堪認定為真實。

25 (二)按私文書經本人或其代理人簽名、蓋章或按指印或有法院或
26 公證人之認證者，推定為真正，民事訴訟法第358條第1項定
27 有明文；上開第358條第1項規定，須其簽名蓋章係本人或代
28 理人為之，在當事人間已無爭執或經舉證人證明者，始有適
29 用（最高法院86年度台上字第2129號判決意旨參照）。而當
30 事人提出之私文書，必先證其真正而無瑕疵，始有訴訟法上
31 之形式證據力，更須其內容與待證事實有關，且屬可信者，

始有實質證據力之可言（最高法院110年度台上字第864號判決意旨參照）。經查：系爭協議書雖經被上訴人以前詞否認其形式上真正，惟證人蕭丁中於本院具結證稱：其為被上訴人前管理人，系爭協議書係由其草擬，並由其簽署，其簽立的時間為108年1月27日，因為跨年度誤寫成107年，所以改寫為108年，當時被上訴人僅有派下員1人即其，其為管理人，所以由其簽立系爭協議書，其簽立協議書係因為其居住在臺中，上訴人為其舅舅，上訴人之挖土機、生財工具都放置於系爭土地旁之同段199地號土地（下稱199地號土地），其就找上訴人，表示不追究上訴人占用A範圍土地，但由上訴人為其看管系爭土地、624地號土地，所以才簽立系爭協議書；系爭協議書約定之「無償使用至公葉蕭輝傑解散為止」就是指到系爭土地出售時，其雖然只找上訴人講，但因為199地號土地為上訴人、追加原告共有，所以其認為對於追加原告亦有適用，但其未曾與追加原告接洽過等語（見二審卷第232頁至第237頁）。堪認系爭協議書為被上訴人前管理人蕭丁中於108年1月27日親自簽署，系爭協議書之形式上證據力已屬可認。

(三)按祭祀公業法人派下員大會之決議，應有派下現員過半數之出席，出席人數過半數之同意行之；依前條規定取得同意書者，應取得派下現員2分之1以上書面之同意。但下列事項之決議，應有派下現員3分之2以上之出席，出席人數超過4分之3之同意；依前條規定取得同意書者，應取得派下現員3分之2以上書面之同意：…二財產之處分及設定負擔；管理人就祭祀公業法人財產之管理，除章程另有規定外，僅得為保全及以利用或改良為目的之行為，祭祀公業條例第33條第1項第2款、第36條分別定有明文。可知祭祀公業之財產若要處分或設定負擔，須經派下員大會以上述決議方式為之，但管理人僅係對該祭祀公業之財產進行管理，則無庸經派下員大會特別決議。次按共有物之出借或出租，係典型之利用行為而為管理權能之一環（最高法院81年度台上字第2013號判

決參照）。經查：

1.被上訴人抗辯系爭協議書未經所有派下員追認，縱屬真實亦為無效等等。惟觀之系爭協議書文義記載內容「彰化縣○○鎮○○○段000號誤占到同地段188地號土地28.49平方公尺，所有人公業蕭輝傑不虞追究並無償提供其使用直至公業蕭輝傑解散為止」等語（見原審卷第21頁），可見系爭協議書係就A範圍土地無償借予上訴人使用乙事為約定，並非處分A範圍土地，依前開說明，僅需公業管理人即可為管理行為。則被上訴人於105年間，向彰化縣田中鎮公所申請登記之派下員名冊僅有蕭丁中1人乙節，已經本院認定如上；蕭丁中於105年3月8日推選自己為被上訴人管理人乙節，亦有彰化縣田中鎮公所105年3月22日田鎮民字第1050004695號函可參。是蕭丁中於108年1月27日基於被上訴人管理人地位就系爭土地為管理行為即與上訴人簽立系爭協議書，對上訴人即已生效力。

2.惟系爭協議書僅有上訴人簽署於上，蕭丁中亦稱其未曾與追加原告接洽，追加原告於本院亦稱其不受系爭協議書拘束（見二審卷第427頁），是認系爭協議書僅存立於上訴人、被上訴人間，追加原告即無從持系爭協議書排除系爭執行程序，或請求被上訴人履行協議，是追加原告於本件請求，顯然無據。

(四)按貸與人因不可預知之情事自己需用借用物者，得終止契約，為民法第472條第1款所明定。本條之適用，不問使用借貸是否定有期限，均包括在內。所謂不可預知之情事，指在訂立使用借貸契約以後所發生之情事，而非訂立契約時所能預見者而言。而所謂自己需用借用物，祇須貸與人有自己需用借用物之原因事實為已足，其是否因正當事由而有收回之必要，不必深究。被上訴人有自己需用系爭土地以供建屋之事實，而為出借系爭土地時所不能預知，在原判決既已詳為闡明，則被上訴人所為終止借貸關係之意思表示，於法自非無據（最高法院58年度台上字第788號判決參照）。經查：

01 1.系爭協議書係存立於上訴人、被上訴人間，已經本院認定如
02 上。上訴人雖執其需為被上訴人管理系爭土地、624地號土
03 地，主張系爭協議書具有對價關係等等，然觀之系爭協議書
04 內容記載，未曾存有上訴人所指之約定內容；且於上訴人於
05 蕭丁中來本院作證前，亦未曾為上述主張，顯見蕭丁中所稱
06 代為管理系爭土地、624地號土地僅屬其簽立系爭協議書時
07 之未揭露於外之內心動機或意圖，不能逕認為上訴人、被上
08 訴人間簽立系爭協議書之約定內容，更不能認有何對價關
09 係。是依系爭協議書所載文義應屬借用契約。

10 2.又被上訴人於112年5月4日以其已將系爭土地出售而需用土
11 地為由，依民法第472條第1款規定，以民事答辯狀終止系爭
12 協議書之借用關係，經被上訴人於112年5月5日收受，此有
13 民事答辯狀暨回執可參（見原審卷第29頁至第33頁、二審卷
14 第339頁）。上訴人雖以系爭土地後未辦理移轉登記爭執終
15 止不合法等等，然被上訴人與奇福公司間關於系爭土地買賣
16 乙事，除於111年7月18日簽立土地買賣契約外，另於111年9
17 月19日簽立協議書約定「本標的經地政機關鑑界發現有被鄰
18 地199地號占用並有地上物，依買賣契約第六條第三項賣方
19 應負責排除占用點交與買方」等語（見原審卷第37頁），堪
20 認被上訴人為上開終止借用關係意思表示時，確有將A範圍
21 土地取回占有之必要，其於112年5月4日以前開民事答辯狀
22 終止借用關係，即合於上開民法第472條第1款約定內容，是
23 認系爭協議書已經被上訴人於112年5月5日合法終止。基
24 此，上訴人就A範圍土地即無可排除系爭執行程序之權利存
25 在；其亦無從依系爭協議書請求被上訴人容忍其無償使用A
26 範圍土地至被上訴人解散為止。

27 七、綜上所述，上訴人、追加原告依強制執行法、系爭協議書請
28 求撤銷系爭執行程序及請求被上訴人容忍其等無償使用A範
29 圍土地至被上訴人解散為止，均為無理由，均應予駁回。

30 八、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦及證據調查，均與本
31 案之判斷不生影響，爰毋庸一一審酌論列，併此敘明。

01 九、據上論結，本件上訴及追加原告之訴均為無理由，依民事訴
02 訟法第436條之1第3項、第449條第1項、第79條、第85條第1
03 項前段，判決如主文。

04 中 華 民 國 113 年 10 月 28 日

05 民事第一庭審判長法官 陳弘仁

06 法官 徐沛然

07 法官 劉玉媛

08 以上正本係照原本作成。

09 不得上訴。

10 中 華 民 國 113 年 10 月 28 日

11 書記官 康綠株