臺灣高等法院高雄分院民事判決

113年度重上字第17號

上　訴　人
即被上訴人　郭重麟
訴訟代理人　李茂增律師
複 代理 人　劉怡孜律師
被 上訴 人　陳林金縐
　　黃夕芬
　　黃馨穎
被上訴人即
上　訴　人　陳偉仁
訴訟代理人　楊富強律師

上列當事人間請求拆屋還地等事件，前列上訴人對於中華民國112年10月27日臺灣高雄地方法院111年度訴字第935號第一審判決提起上訴，本院於民國113年12月11日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

原判決關於駁回郭重麟後開第二項之訴，及該部分假執行之聲請暨本訴訴訟費用之裁判均廢棄。

上開廢棄部分，陳偉仁應自民國一一一年一月十一日起至拆除原判決主文第一項所示地上物之日止，按日給付郭重麟新臺幣壹佰零肆元。

郭重麟其餘上訴駁回。

陳偉仁本訴部分上訴駁回。

本訴第一、二審訴訟費用，由陳偉仁負擔五分之四，餘由郭重麟負擔。

本判決第二項於郭重麟以已到期金額三分之一之金額為陳偉仁供擔保後，得假執行。但陳偉仁如以已到期金額之全額為郭重麟預供擔保，得免為假執行。

陳偉仁反訴上訴駁回。

反訴第二審訴訟費用由陳偉仁負擔。

事實及理由

甲、程序部分：

被上訴人陳林金縐、黃夕芬、黃馨穎（下合稱陳林金縐等3人）經合法通知未到庭，核無民事訴訟法第386條各款所列情形，爰依上訴人陳偉仁之聲請，由其一造辯論而為判決。

乙、實體方面：

壹、本訴部分：

一、上訴人郭重麟主張：伊於民國111年1月12日經法務部行政執行署高雄分署（下稱行政執行署）之執行程序拍賣取得高雄市○○區○○○段0000○00地號土地（下稱系爭土地）之所有權。陳偉仁為坐落同段0000之34地號土地（系爭甲土地）及其上同段0000建號即門牌號碼高雄市○○區○○街00巷0號房屋（下稱系爭房屋；下合稱系爭房地）之所有權人。陳偉仁明知系爭土地係供周圍建物居民通行、對外聯絡之巷道，屬於法定空地，但所有於系爭土地內如原審附圖所示A部分土地上之地上物，無權占用系爭土地面積29.03平方公尺（下稱系爭地上物），伊自得本於所有權請求陳偉仁拆除系爭地上物，並將占用之土地返還予伊。又陳偉仁無權占用系爭土地，而受有相當於租金之不當得利，且已造成伊受有損害，伊自得請求陳偉仁自111年1月12日起至返還系爭土地之日止按日給付新臺幣（下同）261元之不當得利。為此爰依民法第767條第1項、第179條規定提起本訴等語。並聲明：㈠陳偉仁應將系爭土地內如原判決附圖所示A部分土地上之系爭地上物拆除，並將該部分土地騰空返還予郭重麟；㈡陳偉仁應自111年1月12日起至返還前項土地之日止，按日給付郭重麟261元；㈢願供擔保，請准宣告假執行。

二、陳偉仁則以：系爭房地原為訴外人陳國恩所有，陳國恩於61年間出具土地使用權同意書（下稱系爭同意書）予被上訴人陳林金縐，以系爭土地及系爭甲土地合併做為建築基地申請建造系爭房屋（原門牌號碼為高雄市○○區○○○路00巷00弄0號，嗣於66年間經整編後改為現門牌號碼），系爭土地

為系爭房屋之建築基地，且屬法定空地，又系爭房屋之起造人雖為陳林金縐，但依當時夫妻財產制之規定，該屋應為陳國恩所有。陳國恩於系爭房屋興建完成後，在63年間將系爭房地出售並移轉登記予訴外人呂宗智，呂宗智再於99年間出售並移轉登記予陳偉仁，而系爭土地於陳國恩死亡後，先由陳林金縐等3人辦理繼承登記，郭重麟再經由行政執行署拍賣程序而登記為所有權人，然系爭土地既為系爭房屋之建築基地，且屬法定空地，而與系爭房地在使用上有不可分離之關係，陳國恩雖只將系爭房地所有權讓與呂宗智，但應推斷呂宗智與陳國恩之間，就系爭土地在房屋得使用期限內有租賃關係。縱認系爭房屋為陳林金縐所有，嗣呂宗智雖只取得系爭房地所有權，系爭土地仍為陳國恩所有，但陳林金縐本即有使用系爭土地之合法權源，應得類推適用民法第425條之1規定，推定在房屋得使用期限內，與土地所有權人間有租賃關係存在，該租賃關係嗣由陳偉仁等4人承受，則於系爭土地拍賣時，其等依土地法第104條第1項之規定具有優先承購權，但陳林金縐等3人未通知陳偉仁是否以同一條件行使優先承購權，是郭重麟與林金縐等3人間就系爭土地之買賣及所有權移轉登記均不得對抗陳偉仁，陳偉仁乃得請求郭重麟塗銷系爭土地之所有權移轉登記，並請求陳林金縐等3人於陳偉仁給付1,699,999元之同時，將系爭土地登記為伊所有，是伊並未無權占用系爭土地。其次，系爭地上物為陳偉仁買受系爭房屋時即存在，非在陳偉仁取得系爭房屋所有權後增建。又法定空地為建築基地之一部分，非屬既成巷道供不特定人通行使用，建物之建築基地應與建物為同一所有權人，或經基地所有權人出具使用同意書，供申請建築執照，建物所有權人就建築基地應有排他之使用權，因此伊既為系爭房屋之所有權人，對於為系爭房屋基地之系爭土地即具有排他之使用權。行政執行署於拍賣公告上已載明系爭土地為法定空地，是郭重麟拍賣取得系爭土地所有權後，自應承接在其前系爭土地所有權人之義務，將系爭土地供系爭房

屋使用，不得再主張系爭土地之使用權，因此陳偉仁並非無權占用系爭土地，亦無損及郭重麟之權利，自不得請求返還系爭土地，亦不得請求相當於租金之不當得利等語，資為抗辯。

三、原審判命陳偉仁應將系爭地上物予以拆除，而駁回郭重麟其餘之訴，並就郭重麟勝訴部分為供擔保得假執行及免為假執行之諭知。郭重麟及陳偉仁各就其等敗訴部分不服提起上訴，郭重麟聲明：㈠原判決關於駁回郭重麟後開第2、3項之訴部分，及該部分假執行之聲請，暨訴訟費用之裁判均廢棄；㈡陳偉仁應將系爭土地內如原判決附圖所示A部分（面積29.03平方公尺）土地騰空返還郭重麟；㈢陳偉仁應自111年1月11日起至騰空返還前開第2項所示之土地止，按日給付郭重麟261元；㈣上開㈡、㈢項聲明部分，郭重麟願供擔保，請准宣告假執行。陳偉仁答辯聲明：上訴駁回。陳偉仁上訴聲明：㈠原判決不利陳偉仁部分廢棄；㈡上開廢棄部分，郭重麟在第一審之訴駁回；㈢如受不利判決，陳偉仁願供擔保，請准宣告免為假執行。郭重麟則答辯聲明：上訴駁回。

四、兩造不爭執事項：

㈠系爭房地為陳偉仁所有。

㈡系爭土地原為陳國恩所有，於100年7月15日以繼承為原因移轉登記為陳林金縐等3人所有，又於111年1月19日以拍賣為原因移轉登記為郭重麟所有。

㈢陳國恩原為系爭甲土地之所有權人，於61年5月25日出具土地使用權同意書同意提供系爭甲土地予陳林金縐建築，並於61年5月28日出具土地使用權同意書同意提供系爭土地予陳林金縐私設巷道。

㈣系爭房地於63年間以買賣為原因登記為呂宗智所有，嗣於99年間以買賣為原因登記為陳偉仁所有。

㈤系爭地上物為陳偉仁所有，占用系爭土地位置及面積如同原審判決附圖A所示，系爭地上物為增建。

㈥系爭房屋原門牌為高雄市○○區○○○路00巷00○0號。

㈦系爭土地大部分屬於私設巷道即○○街16巷，外接○○街，步行約1分鐘即達○○二路，約2分鐘到達捷運文化中心站，開車約5至10分鐘至國道一號○○交流道，附近有高雄市文化中心、五福國中、高雄師範大學、民生醫院等，且○○路上店家林立，生活機能便利，交通發達。

五、本件爭點：

㈠系爭房屋與系爭土地間，是否存在租賃或推定租賃關係？或有其他合法占有之法律上權源？

㈡郭重麟請求陳偉仁拆除系爭地上物返還土地，及請求系爭地上物除去前之不當得利有無理由？如有理由，數額為若干？

六、本院之判斷：

㈠系爭房屋與系爭土地間，是否存在租賃或推定租賃關係？或有其他合法占有之法律上權源？

1.按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任，民事訴訟法第277條前段定有明文。又主張法律關係存在之當事人，須就該法律關係發生所須具備之特別要件，負舉證責任。

2.陳偉仁主張系爭房屋與系爭土地間存在租賃或推定租賃關係等情，既為郭重麟所否認，則陳偉仁就此有利之事實，自應負舉證之責。陳偉仁雖稱系爭土地與系爭甲土地前均為陳國恩所有，系爭房屋雖是以陳林金縐為起造人，但應為陳國恩所有，陳國恩嗣雖僅將系爭房地所有權讓與呂宗智，但系爭土地為系爭房屋之建築基地、法定空地，依最高法院48年台上字第1457號裁判之本旨或法理為基礎，推斷呂宗智與陳國恩之間，在房屋得使用期限內，有租賃關係云云。惟查：

⑴系爭土地原為陳國恩所有，於100年7月15日以繼承為原因移轉登記為陳林金縐等3人所有，又於111年1月19日以拍賣為原因移轉登記為郭重麟所有等節，為兩造所不爭執。又系爭甲土地原登記為陳國恩所有，於62年4月23日以於61年5月30日贈與為原因移轉登記為陳林金縐所有，再於63年6月22日

以於63年3月18日買賣為原因移轉登記為呂宗智所有。而系爭房屋經陳國恩出具系爭同意書予陳林金縐，使用目的分別記載為私設巷、建築，並以陳林金縐為起造人申請建築執照，嗣於63年3月18日以於62年8月20日買賣為原因辦理總登記為呂宗智所有，有地籍異動索引（見原審卷一第153至161頁）、台灣省高雄市土地登記簿（見原審卷一第163至169頁）、台灣省高雄市苓雅區建築改良物登記簿（見原審卷一第171至175頁）、公務用謄本（見原審卷一第179至183頁）、建築執照申請書（見原審審訴字卷第187頁；下稱審訴卷）、系爭同意書（見審訴字卷第195至197頁）可查，應堪認定。

⑵而經本院向高雄市政府工務局函詢之結果，系爭房屋即原門牌高雄市○○區○○○路00巷00○0號（見審訴卷第175頁；不爭執事項㈥），經查閱本案使用執照原核准配置圖說、面積計算表，本案基地即建築物核准「實際坐落土地」，係為高雄市○○區○○○段0000000地號土地（核為72平方公尺）（即系爭甲土地），林德官段0000-19地號（即系爭土地）為私設巷未計入基地面積，林德官段0000-19地號（系爭土地）並非本案建築物（即系爭房屋）之法定空地。有高雄市政府工務局113年10月9日高市工務建字第11339574200號函可稽（見本院卷第279-280頁；下稱4200號函）。是系爭土地非系爭房屋基地或法定空地之事實，已堪認定。故系爭房屋縱依當時夫妻財產制之規定，起造後應認係屬陳國恩所有，系爭房屋既未坐落於系爭土地上，陳國恩其後分別轉讓系爭房地及系爭土地，系爭房屋就系爭土地，即難認存在使用上不可分離之關係，自不足以推斷系爭土地在系爭房屋得使用期限內存在租賃關係。至系爭土地於法務部行政執行署高雄分署拍賣時，拍賣公告固載明：依內政部106年3月28日內授營建管字第1060804569號說明，屬實施容積管制前基地內之私設通路，依當時法令檢討，雖未計入建築基地面積計算建蔽率，亦未計入法定空地面積，惟該「私設通路」已

計入建築基地範圍，自為建築基地之一部分，並屬建築法第11條所稱之法定空地，故系爭土地為實施容積管制前之建築基地，依上開內政部解釋為法定空地等語（見原審審訴卷第154頁）。然前揭內政部函示結論亦載明：建築執照所載「私設通路」是否為建築基地之法定空地1節，涉個案法令檢討事宜，宜請逕向建築物所在地主管建築機關洽詢，有上開函示可憑（見本院卷第283-284頁）。然經本院向高雄市政府工務局函詢結果，系爭土地既非系爭房屋之基地及法定空地，已如前述，復審酌系爭土地既仍可為單獨交易之標的，並經法務部行政執行署拍賣由郭重麟拍定取得，復未與系爭房屋結合而具不可分離之性質，上開拍賣公告所載內容尚不足以拘束本院，並不足以認定系爭房屋與系爭土地間應存在租賃關係，併敘明之。

⑶陳偉仁雖稱前揭4200號函與高雄市政府工務局111年4月6日函釋牴觸，亦與高雄市政府工務局所核發之（62）高市建都築使字第00264號使用執照相異等語，並請求重新函查。惟上開4200號函，既係本院函請高雄市政府工務局重新以建築使用執照申請書所載系爭房屋於興建完成時，依完工時之現場配置圖重新比對，方確認雖系爭房屋建築物使用執照資料所載之基地範圍包括系爭土地及系爭甲土地，然實際坐落土地僅為系爭甲土地，有前述4200號函可憑（見本院卷第279頁），是自較上開陳偉仁所提出之上開使用執照為正確。佐以陳林金縐於向高雄市政府建設局申請建築執照時，由陳國恩所出具之土地使用同意書，已分別載明僅系爭甲土地為建築使用，而系爭土地係供為「私設巷」，有土地使用同意書可證（見原審審訴卷第195、197頁），益證上開4200號函所為重新檢視之結果方屬正確，是陳偉仁此部分所為之主張，難為其有利認定之處。本院審酌後亦認無再予函查之必要，爰不再依陳偉仁之請求重為調查函詢，併敘明之。

3.綜上，系爭房屋合法建物部分既未坐落於系爭土地之上，且系爭土地亦非為系爭房屋之建築基地、法定空地；而系爭地

上物部分，陳偉仁亦未能提出具體證據足以證明實際興建之時間，以及係由陳國恩所增建，或係由陳林金縐所增建而因當時夫妻財產制規定可視為陳國恩所有，故縱系爭房地均原屬陳國恩所有，陳國恩其後分別讓與系爭房屋及系爭土地，系爭房屋與系爭土地間，自不存在租賃或推定租賃之法律關係。

4.又系爭土地陳國恩當時僅既同意供作為巷道使用（見原審審訴卷第197頁之土地使用權同意書），即陳國恩未同意於其上興建任何建物，僅同意陳林金縐及其後取得系爭房屋所有權者使用系爭土地通行之意，且陳林金縐經陳國恩同意，將該處闢為巷道供通行使用後，系爭房地經讓與而依序由呂宗智、陳偉仁取得所有權，陳國恩皆無償供其等使用，而包括陳國恩及陳國恩死亡後其繼承人即陳林金縐等3人，未見有其他證據可認曾有同意將系爭土地供私設巷以外之使用，益徵陳國恩出具系爭同意書，僅同意將該土地無償提供予陳林金縐及其後取得系爭房屋所有權者使用系爭土地通行之意，故不論何人於系爭土地上興建系爭地上物，難認已合乎原使用借貸契約之內容，故此部分逾越原約定土地使用目的之增建，自難認係屬有權占有。陳偉仁主張因陳國恩已出具土地使用同意書而可主張占有連鎖，而為有權占有云云，同無理由。

5.陳偉仁雖復主張系爭房屋應有民法第796條及第796條之1規定之適用云云。然陳林金縐興建系爭房屋，其實際坐落之位置僅位於系爭甲土地，已如前述，而其後增建系爭地上物部分，陳偉仁並未證明當時系爭土地所有權人有知其越界而不即提出異議之相關證據；又系爭地上物既為增建，此為兩造所不爭執（見不爭執事項㈤），且為系爭房屋外推而興建大門（見原審卷一第207頁、本院卷第149頁照片），審酌系爭土地既原係供作巷道使用，事涉不特定人通行之公共利益，相較於系爭地上物，主要係供作系爭房屋外推，再增建大門供私人出入使用，縱郭重麟於投標時已知悉系爭土地之使用

現況，由公共利益之角度，陳偉仁主張郭重麟有違誠信原則，不應拆除云云，難認有理。

㈡郭重麟請求陳偉仁拆除系爭地上物返還土地，及請求系爭地上物除去前之不當得利有無理由？如有理由，數額為若干？

1.按所有人對於無權占有或侵奪其所有物者，得請求返還之。對於妨害其所有權者，得請求除去之；無法律上之原因而受利益，致他人受損害者，應返還其利益，民法第767條第1項、第179條前段分別定有明文。次按，土地使用權同意書係債之關係，僅於當事人間有其效力，土地受讓人並不當然繼受其前手與建物所有人間之債權關係，於具體個案，倘認土地受讓人行使所有權違反誠信原則或公共利益或以損害他人為主要目的時，雖非不得限制其行使權利，然建物所有人究與土地受讓人無任何法律關係，卻因而受有利用土地供作法定空地之利益，致土地受讓人對該土地之使用收益及處分權能受到限制，土地受讓人自非不得請求返還不當得利（最高法院109年度台簡上字第27號判決意旨參照）。而無權占用他人土地者，通常可享有相當於租金之不當得利，土地所有權人得請求占用人返還（最高法院61年台上字第1695號判決先例意旨參照）。復以城市房屋之租金，以不超過土地及其建築物申報總價額年息10%為限。此於租用基地建築房屋，得準用之。土地法第97條第1項、第105條定有明文。所謂土地及建築物之總價額，土地價額依法定地價，即土地所有人依土地法相關規定所申報之地價，建築物價額則依該管縣市地政機關估定之價額，此觀土地法施行法第25條、土地法第148條規定自明。又無申報地價者，依公告地價百分之80為申報地價，平均地權條例第16條著有明文。又所謂「年息10%為限」，乃指基地租金之最高限額而言，並非必須照申報價額年息10%計算之，尚須斟酌基地之位置，工商繁榮程度、使用人利用基地之經濟價值、所受利益，彼等關係及社會感情等情，以為決定（最高法院68年度台上字第3071號判決先例意旨參照）。

2.查陳偉仁固辯以系爭地上物為其買受系爭房屋時即存在，非其取得系爭房屋所有權後增建，且建物之建築基地應與建物為同一所有權人，或經基地所有權人出具使用同意書，供申請建築執照，建物所有權人應有排他之使用權，因此其既為系爭房屋之所有權人，對於為系爭房屋基地之系爭土地具有排他之使用權云云。惟如前述，陳國恩前出具系爭同意書，既僅同意將系爭土地供陳林金縐作為「私設巷」使用，以巷道乃是供人通行使用，陳國恩顯無同意陳林金縐逾越私設巷之使用目的，單獨、排他使用系爭土地，包括興建地上物在內，遑論嗣經轉讓取得系爭房屋之陳偉仁，是陳偉仁就系爭土地乃無排他之使用收益權。系爭地上物占用系爭土地既為陳偉仁所不爭執，此顯已逾越陳國恩原本同意之使用目的及範圍，而妨害郭重麟就系爭土地之所有權，依諸上開規定，郭重麟自得請求陳偉仁拆除以排除侵害，與系爭地上物前為何人增建無涉，是陳偉仁上開抗辯，應非可採。

3.惟陳林金縐前係經陳國恩同意後，將系爭土地闢為巷道供通行使用迄今，郭重麟亦自承系爭土地是供附近住戶出入之巷道等語（見原審審訴卷第13至14頁），其顯然已具有一定之公示性，且行政執行署於系爭土地拍賣公告復載明系爭土地為系爭房屋之建築基地，且為私設巷道，有該署公告附卷可查（見原審審訴卷第35至41頁），足見郭重麟於參與投標買受系爭土地前，即已知悉系爭土地為系爭房屋旁之私設巷道，並供附近住戶出入使用，是斟酌當事人間之意思、交易情形及使用土地之狀態等一切情狀，認郭重麟應已明知系爭土地係經原所有權人同意供私設巷使用，且為系爭房屋對外通行所必須，仍予買受，若許其於買受系爭土地所有權後，行使所有權請求返還土地，顯已違反誠信原則，且亦與公共利益有違，然陳偉仁固無須返還其有權通行之系爭土地，惟系爭地上物占用系爭土地部分，既已逾系爭同意書同意僅供通行之範圍，郭重麟依民法第767條第1項中段規定請求陳偉仁拆除系爭地上物部分，仍有理由。

4.又系爭土地雖係供作私設巷道通行使用，惟並無架設地上物之權利，陳偉仁應拆除系爭地上物，業如前述，揆諸前開規定及論述，其拆除系爭地上物前，可享有相當於租金之不當得利，依上開最高法院109年度台簡上字第27號判決及61年台上字第1695號判決先例意旨，郭重麟自得請求其等給付不當得利。從而，郭重麟依民法第179條規定，請求陳偉仁就其系爭地上物無權占用系爭土地，自111年1月11日（即郭重麟登記為系爭土地所有權人之日）起至拆除系爭地上物騰空之日止，請求給付相當於租金之不當得利，自屬有據。而查系爭土地於111年1月申報地價為26,266.4元/平方公尺，有土地登記謄本可稽（見原審審訴卷第93頁）。又系爭土地大部分屬於私設巷道即○○街16巷，外接○○街，步行約1分鐘即達○○二路，約2分鐘到達捷運文化中心站，開車約5至10分鐘至國道一號○○交流道，附近有高雄市文化中心、五福國中、高雄師範大學、民生醫院等，且○○路上店家林立，生活機能便利，交通發達（見不爭執事項㈥）。本院審酌系爭土地坐落之地理位置、附近繁榮程度及陳偉仁占用之情形，認以系爭土地申報地價年息5%計算本件不當得利金額，應屬允當。是依上開標準計算之結果，郭重麟可向陳偉仁請求之不當得利金額，如以日計算，每日應為104元（計算式：26,266.4×29.03×5%÷365＝104.45，小數點以下四捨五入），郭重麟逾上開請求之部分，為無理由。

七、綜上所述，郭重麟主張陳偉仁無權占用上揭土地，依民法第767條第1項中段之規定，請求陳偉仁應將系爭地上物拆除，並自111年1月11日起至拆除系爭地上物之日止，按日給付104元，為有理由，應予准許；逾上開範圍部分，為無理由而應予駁回。原審就上開應准許拆除系爭地上物部分，為郭重麟勝訴之判決，並無違誤，陳偉仁上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應予駁回上訴。原審就上開不當得利應准許部分，為郭重麟敗訴之判決，並駁回其假執行之聲請，尚有未洽，上訴意旨求予廢棄改判，為有理

由，爰由本院予以廢棄改判如主文第2項所示，並依聲請職權為附條件准、免假執行之宣告。至於郭重麟不當得利之請求不應准許部分，原審為其敗訴之判決，並駁回其假執行之聲請，理由雖與本院不同，惟結論尚無不合，仍應予以維持，上訴意旨求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上訴。又本件事證已明，兩造其餘攻防及所用證據，經斟酌後認均不影響本判決結果，不再逐一論述，併此敘明。

貳、反訴部分：

一、陳偉仁起訴主張：依照伊於本訴所為抗辯，伊與陳林金縐等3人間就系爭土地存有租賃關係，依土地法第104條之規定對系爭土地有優先承購權，於系爭土地拍賣時應有以相同條件優先購買之權，但伊並未獲以同一條件行使優先承購權之通知，郭重麟與陳林金縐等3人間就系爭土地之買賣及所有權移轉登記均不得對抗伊，伊應得請求確認優先承購權存在，並請求郭重麟塗銷系爭土地所有權移轉登記，暨請求陳林金縐等3人應於伊給付1,699,999元之同時，將系爭土地登記為伊所有，為此爰依土地法第104條第1項之規定提起本訴等語。並聲明：㈠確認陳偉仁就系爭土地之優先承購權存在；㈡郭重麟應將系爭土地於111年1月19日以拍賣為原因所為之所有權移轉登記予以塗銷；㈢陳林金縐等3人應於陳偉仁給付1,699,999元之同時，將系爭土地所有權移轉登記予陳偉仁。

二、郭重麟則以：74年5月24日修正前民法第1017條第2項固然規定聯合財產制中，夫之原有財產及不屬於妻之原有財產部分，為夫所有，但依該條第1項規定，聯合財產中，妻於結婚時所有之財產及婚姻存續中因繼承或其他無償取得之財產，為妻之原有財產，保有其所有權，且斯時民法第1016條規定夫妻聯合財產不包括妻之特有財產，是系爭房屋非必然屬於陳林金縐與陳國恩之聯合財產，並由陳國恩取得所有權，陳偉仁主張系爭房屋雖以陳林金縐為起造人，但為其夫即陳國恩所有乙節，應負舉證之責。又民法第425條之1規定

公佈施行時，系爭房地所有權人為呂宗智，而系爭土地所有權人為陳國恩，不符該條所定「土地及其土地上之房屋同屬一人所有」之要件，且系爭房屋坐落於系爭甲土地上，而非坐落於系爭土地上，即系爭房屋非系爭土地上之房屋，是應無民法第425條之1之適用。再者，伊否認陳國恩同意或默許呂宗智繼續使用系爭土地興建系爭地上物，陳偉仁應就此負舉證之責。此外，系爭地上物並非房屋，且系爭地上物為呂宗智購買系爭房屋後增建，而系爭土地斯時為陳國恩所有，系爭地上物與系爭土地未曾同屬一人所有，自無民法第425條之1之適用，則陳偉仁乃係無權占用系爭土地，應無土地法第104條規定之適用，況行政執行署拍賣系爭土地之公告並未記載系爭土地有何租賃關係存在，或有優先承買人之情事，益徵陳偉仁對系爭土地並無優先承購權等語，資為抗辯。

三、陳林金縐等3人未於言詞辯論期日到場，亦未提出書狀作何聲明或陳述。

四、原審審理後判決駁回陳偉仁所提反訴，陳偉仁不服提起上訴，聲明：㈠原判決不利於陳偉仁部分廢棄；㈡上開廢棄部分：1.確認陳偉仁就系爭土地有優先承購權存在；2.郭重麟應將系爭土地於111年1月19日以拍賣為原因所為之所有權移轉登記予以塗銷；3.陳林金縐等3人應於陳偉仁給付1,699,999元之同時，將系爭土地所有權移轉登記於陳偉仁。郭重麟則聲明：上訴駁回。

五、本院之判斷：

按基地出賣時，地上權人、典權人或承租人有依同樣條件優先購買之權。房屋出賣時，基地所有權人有依同樣條件優先購買之權。其順序以登記之先後定之；前項優先購買權人，於接到出賣通知後10日內不表示者，其優先權視為放棄。出賣人未通知優先購買權人而與第三人訂立買賣契約者，其契約不得對抗優先購買權人，土地法第104條第1項、第2項固定有明文。然陳偉仁雖主張其就系爭土地具有基地租賃關

係，應具優先承購權云云。惟如前述本訴所示，陳偉仁所有系爭房屋及系爭地上物對系爭土地並不具租賃關係，是其對於系爭土地自無優先承購權。陳偉仁就系爭土地既無優先承購權，是其所為上開請求，即均無據，皆不應准許。

六、綜上所述，陳偉仁反訴主張依土地法第104條之規定，請求確認其就系爭土地之優先承購權存在，且請求郭重麟塗銷系爭土地於111年1月19日以拍賣為原因所為之所有權移轉登記，暨請求陳林金縐等3人應於其給付1,699,999元之同時，將系爭土地所有權移轉登記予陳偉仁等情，皆為無理由，均應予駁回。原審審理後為陳偉仁敗訴之判決，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，應駁回上訴。又本件反訴部分事證已明，兩造其餘攻防及證據，經斟酌後認為均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列，併敘明之。

參、據上論結，本件本訴上訴為一部有理由，一部無理由，而反訴部分上訴為無理由，爰判決如主文。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　12　　月　　25　　日

民事第六庭

審判長法　官　郭宜芳

法　官　徐彩芳

法　官　李怡諄

以上正本證明與原本無異。

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，其未表明上訴理由者，應於上訴後20日內向本院提出上訴理由書（均須按他造當事人之人數附繕本）。上訴時應提出委任律師或具有律師資格之人之委任狀，並依附註條文規定辦理。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　　113　　年　　12　　月　　25　　日

書記官　陳憲修

附註：

民事訴訟法第466條之1：

對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人，但上訴人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。
上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人為法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並經法院認適當者，亦得為第三審訴訟代理人。
第1項但書及第2項情形，應於提起上訴或委任時釋明之。