# 臺灣高等法院高雄分院民事判決

114年度重上字第141號

上　訴　人　周洪淑美
　　周傳傑
　　周怡婷
　　周德樹
　　周美蘭
　　周美秀
　　周美惠
兼共同訴訟
代理人　　周美雲
　　周德林
被上訴人　　周金瑞
　　周德南
共　　同
訴訟代理人　楊昌禧律師
被上訴人　　周德烈

上列當事人間請求履行債務事件，上訴人對於中華民國114年9月24日臺灣屏東地方法院112年度重訴字第105號第一審判決提起上訴，本院於115年5月27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

一、上訴人起訴主張：兩造同為訴外人周榮後代，家族所共有坐落屏東縣○○鎮○○段0000地號土地，於民國91年間分割出同段000-0地號土地及000-0地號土地（下稱系爭土地）。嗣系爭土地自家族債權、債務中獨立出，分歸大房即訴外人周江漢（為上訴人之父或祖父）及五房周金瑞分別共有各1/2，上訴人同意其等應有部分借名登記在周金瑞名下，並委任周金瑞及其子周德南出售系爭土地。詎周金瑞僱用周德南，將系爭土地於100年6月24日以總價至少新臺幣（下同）76,309,000元出售予訴外人邱仙蔭後，拒絕交付價金予上訴人，周德烈亦以上訴人應分擔二房代償之債務共計2,200萬元、限期搬離屏東縣○○鎮○○街00巷00號祖厝及將上訴人名下坐落○○鎮○○段000-0、000-00地號土地移轉登記予二房子孫等條件（下合稱系爭條件）要求上訴人履行，始得分配價款，被上訴人已共同侵害上訴人之權利。系爭土地價金扣除相關必要費用後，上訴人所得分配之價款（下稱系爭價款）至少為14,828,164元，爰依民法第184條第1項前段、第185條、第188條、第179條、第227條第1項、第544條規定，一部請求被上訴人連帶給付等語。並於原審聲明：㈠被上訴人應連帶給付周德樹、周美蘭、周美秀、周美惠、周德林、周美雲各2,118,309元，及自100年8月31日起至清償日止，按年息5%計算之利息。㈡被上訴人應連帶給付周洪淑美、周傳傑、周怡婷各706,103元，及自100年8月31日起至清償日止，按年息5%計算之利息。㈢願供擔保，請准宣告假執行。

二、被上訴人之答辯：

㈠周金瑞、周德南均以：000地號土地為家族共同經營之○○紙業股份有限公司（下稱○○公司）所購置，乃家族公同共有財產，而系爭土地分割自000地號土地，仍屬五房所公同共有之財產，上訴人未以全體共有人提起本件訴訟，當事人

不適格。又上訴人與周金瑞、周德南間並未存有委任關係，且周金瑞係於100年6月24日將系爭土地出售予邱仙蔭，上訴人遲至112年7月4日始提起本件訴訟，其侵權行為損害賠償請求已罹於時效。縱認上訴人得請求周金瑞、周德南給付系爭價款，亦應扣除如附表所示費用等語，資為抗辯。

㈡周德烈則以：關於家族事業相關債務事宜，前係由訴外人即伊胞兄周德川處理，周德烈無強加系爭條件要求上訴人接受，始得領取系爭價款等語，資為抗辯。

三、原審審理後，認上訴人主張無理由，判決駁回上訴人之請求，上訴人不服，提起上訴，於本院聲明：㈠原判決廢棄。㈡被上訴人應給付周德樹、周美蘭、周美秀、周美惠、周德林、周美雲各2,118,309元，及自100年8月31日起至清償日止，按年息5%計算之利息，並給付周洪淑美、周傳傑、周怡婷各706,103元，及自100年8月31日起至清償日止，按年息5%計算之利息。㈢願供擔保，請准宣告假執行。被上訴人則聲明：㈠上訴駁回。㈡如受不利判決，願供擔保，請准宣告免為假執行。

四、兩造不爭執事項：

㈠91年間，000地號土地分割為000、000-0及系爭土地。

㈡系爭土地於100年6月24日出售予邱仙蔭。

㈢周榮後代以其子分為五房，大房為周江漢、二房為周順興、三房為周塗鏗、四房為周松彬、五房為周金瑞。

㈣周江漢之繼承人為周德賢、周美惠、周美蘭、周德樹、周美秀、周德林、周美雲，均未拋棄繼承。又周德賢死亡後，其繼承人為周洪淑美、周怡婷、周傳傑，均未拋棄繼承。

㈤上訴人前以周金瑞受委任出售系爭土地，未依約交付一半出售款為由，依類似委任之無名契約約定，或未依委任契約約定而侵占系爭價款之侵權行為，擇一請求周金瑞給付上訴人38,154,500元，經屏東地院102年度重訴字第43號判決部分勝訴，惟經本院104年度重上字第16號廢棄原判決，改判上訴人敗訴，經最高法院106年度台上第577號裁定駁回上訴人

後確定（下合稱系爭確定判決）。

五、兩造協議簡化之爭點為：

㈠上訴人依侵權行為法律關係，請求被上訴人連帶給付系爭價款，有無違反一事不再理原則？其主張有無理由？其侵權行為損害賠償請求權是否已罹於時效？

㈡上訴人依民法第179 條規定，請求被上訴人連帶給付系爭價款，有無違反當事人適格？其主張有無理由？

㈢上訴人依民法第227 條第1項、第544 條規定，請求被上訴人連帶給付系爭價款，有無違反一事不再理原則？其主張有無理由？

六、本件得心證之理由：

㈠律師不得受任下列事件：與律師之財產、業務或個人利益有關，可能影響其獨立專業判斷之事件，律師倫理規範第31條第1項第6款定有明文。上訴人雖主張：其已對楊昌禧律師提出刑事告訴，楊律師是被告身分，且與本案有直接關係，依上開規定不能受委任云云。惟楊昌禧律師是否違反上開規定，僅為上訴人一方之主張，並未有相關佐證以實其說外，縱使為真，亦僅屬律師倫理規範第54條所定由所屬地方律師公會審議處置、或律師法第73條第3款所定是否應付懲戒之問題，於被上訴人依民事訴訟法規定終止與楊昌禧律師間之委任關係前，不生楊昌禧律師於本件之訴訟代理權終止或失其效力，致不得執行訴訟代理人職務之問題，上訴人前開主張，尚非可採，合先敘明。

㈡系爭土地為何人所有？上訴人提出本件訴訟，有無違反當事人適格？

1.按公同關係之成立，學者通說及實務上均認為非以法律規定或契約約定者為限，依習慣或單獨行為成立者所在多有，故98年1月23日修正民法第827條將第1項「契約」修正為「法律行為」，並增設「習慣」，以符實際。而依台灣民事習慣，家產係家長與家屬公同共有，應分人於未分析前，不得任意處分家產中之任何財產，又不得讓與其應分額與他人。

家產之處分行為應得全體之同意，但父祖之處分不受此限（最高法院105年度台上字第1697號判決意旨參照）。又按公同共有債權人起訴請求債務人履行債務，係公同共有債權之權利行使，非屬回復公同共有債權之請求，尚無民法第821條規定之準用；而應依同法第831條準用第828條第3項規定，除法律另有規定外，須得其他公同共有人全體之同意，或由公同共有人全體為原告，其當事人之適格始無欠缺（最高法院104年度第3次民事庭會議決議可資參照）。

2.查系爭土地於91年間，自000地號土地分割出來，分割前後之000地號土地（含系爭土地），均係登記在周金瑞名下，有系爭土地謄本在卷可稽（見原審卷二第439頁），且為兩造所不爭執，堪信為真實。又依周金瑞陳稱：其兄即二房周順興於65年間發起家族五房成立○○紙業公司，以周順興之順興木材行為借款人，由第三、四、五房之周塗鏗、周松彬及周金瑞提供名下土地向銀行抵押借款，以供公司使用，嗣○○紙業公司經營不善，周塗鏗、周松彬及周金瑞提供抵押借款之土地（包括系爭土地）遭多家銀行查封，周德川兄弟陸續清償前開抵押貸款債務，並為五房利益，擬84年2 月12日切結書（下稱84年切結書，見原審卷一第37-39頁），提議家族五房就84年切結書及所附原附表明細之土地，提供作為清償對外債務之用，於其與債權銀行協商還清對外債務後，所撤封之土地，如有剩餘，由家族五房共管均分，經家族五房同意並簽署84年切結書，故依84年切結書約定，原附表明細所示土地（含000地號土地）在銀行撤封後，為家族共有之土地等語，其所述核與84年切結書及原附表內容相合，上開事實，堪認為真。

3.上訴人主張：於91年間6 月經五房達成分割協議，系爭土地自家族債權、債務中獨立出來，五房同意分歸為兩造共有云云，其自應就上開事實負舉證責任。然依周金瑞於98年11月20日親筆書立「周金瑞對五脈族親告白書」（下稱系爭告白書，見原審卷二第91、92頁）及周金瑞曾於刑案偵查中自承

系爭土地分歸由大房跟五房共有之狀紙（見原審卷一第45-49頁），係周金瑞於98年、101年單方意思表示之個人意見，未經五房共有人同意，自不足成為系爭土地已經家族分割、分配之證明：證人周德和、周德重、周德泉、周德川於偵查中陳述及周德崇書面陳述（見前16號判決卷一第107、108、110、111頁、第108 頁背面、第109 頁），均未證述五房協議並同意系爭土地由兩造分配；而100 年7 月12日切結書（見原審卷一第51頁，下稱100 年切結書）之約定及周金瑞寄送之存證信函（見原審卷一第41、43頁），至多僅能認定係周金瑞於100 年間與其他三房協議有關其出售系爭土地後，如何處理其履行系爭切結書義務及履行有關出售系爭土地之買賣契約義務，並非得據為系爭土地自「91年」間，經家族五房同意獨立分割出來，並分配為大房、五房取得所有之證明。

4.綜上，000地號土地本係五房家族成員所共有之財產，其分割出之系爭土地，亦屬家族之家產，上訴人提出之上開證據，均不足以證明系爭土地已經家族同意分割後分配予大房、五房共有，已如前述，上訴人復無其他佐證足以證明其主張事實為真，是系爭土地仍為五房公同共有之土地，堪可認定。依首開說明，上訴人起訴請求被上訴人給付系爭價款，核屬公同共有權利之行使，其訴訟標的對於全體公同共有人有合一確定之必要，而應由全體公同共有人一同起訴及應訴，其當事人適格始無欠缺，惟上訴人未將除被上訴人以外之全體公同共有人列為原告，或得其等同意即提起本件訴訟，自屬當事人不適格，其請求已屬無據。

㈢上訴人依侵權行為法律關係，請求被上訴人連帶給付系爭價款，有無違反一事不再理原則？其主張有無理由？其侵權行為損害賠償請求權是否已罹於時效？

1.按除別有規定外，確定之終局判決就經裁判之訴訟標的，有既判力；原告之訴，其訴訟標的為確定判決之效力所及者，法院應以裁定駁回之，民事訴訟法第400條第1項、第249條

第1項第7款分別定有明文。上訴人主張：其對周金瑞主張之侵權行為事實，係周金瑞出售系爭土地後侵占系爭價款等語（見本院卷第436頁），惟上訴人前曾以周金瑞侵占系爭價款為由，以侵權行為法律關係請求周金瑞給付系爭價款，經系爭確定判決判決上訴人敗訴確定一節，經本院調取前述卷宗核閱屬實。則上訴人再以同一當事人、相同事由、同一訴訟標的（僅本件聲明就價金僅一部請求）起訴請求周金瑞給付系爭價款，其訴訟標的為前述確定判決效力所及，依前揭說明，此部分起訴自非合法。

2.次按因侵權行為所生之損害賠償請求權，自請求權人知有損害及賠償義務人時起，2年間不行使而消滅，自有侵權行為時起，逾10年者亦同；時效完成後，債務人得拒絕給付，民法第197條第1項、第144條第1項分別定有明文。查上訴人主張周德南、周德烈侵權行為之事實，係為：周德烈要求上訴人履行系爭條件才能分配系爭價款，及周德烈取走2,200萬元之價金；周德南出售系爭土地後，未將系爭價款分配予上訴人等語（見本院卷第227、436頁），惟上開事實均為被上訴人所否認外。參以上訴人所主張之周德南行為發生於000年0月00日（見原審卷一第19頁），周德烈行為發生於000年0月0日、100年7、8月（見原審卷一19、49頁，本院卷第436頁），渠等亦自承至遲於100年8月25日對帳時或本院104年度重訴字第16號判決審理時（105年10月26日宣判），其即已知悉上情（見本院卷第436頁），惟上訴人遲至112年7月4日始提起本件訴訟（見原審卷一第17頁），其顯然已逾2年時效。上訴人雖辯稱：被上訴人有自認、時效中斷云云，惟周德南、周德烈自始均否認上訴人上開侵權行為事實及請求權之存在，其所述自無可採；又其援引之最高法院56年度台上字305號判決，係指無權代理人之責任，與本件上訴人主張之侵權事實顯然不同，其主張本件應適用15年時效云云，亦無足採，上訴人又無法舉證有任何時效中斷之情事，其請求權業已罹於時效，則其依侵權行為請求權主張周德烈、周

德南應給付系爭價款，自屬無據。

㈣上訴人依民法第179 條規定，請求被上訴人連帶給付系爭價款，其主張有無理由？

1.按民法第179條規定之不當得利，須當事人間財產損益變動，即一方所受財產上之利益，與他方財產上所生之損害，係由於無法律上之原因所致者，始能成立。無權處分他人之物而取得之利益，因違反權利歸屬內容，致他人受損害，並無法律上之原因，固應成立不當得利；惟倘所處分者在法律上為自己名義上之物，即不能概論以無權處分而認係成立不當得利。又所謂借名登記契約，乃當事人約定，一方（借名者）經他方（出名者）同意，而就屬於一方現在或將來之財產，以他方之名義，登記為所有人或其他權利人。出名人在名義上，為財產之所有人或其他權利人，且法律行為之相對人係依該名義，從形式上認定權利之歸屬，故出名人就該登記為自己名義之財產為處分，縱其處分違反借名契約之約定，尚難認係無權處分，而成立不當得利（最高法院100年度台上第2101號判決意旨參照）。

2.查系爭土地及其先前分割來源之000地號土地，其登記之所有權人均為周金瑞，為兩造所不爭執，上訴人雖主張其與周金瑞間存有借名登記契約，然上訴人從未登記為系爭土地所有權人，周金瑞以系爭土地登記所有人之地位，出售系爭土地，受領出售系爭房地之價金，即非無法律上原因，其處分縱使違反借名契約之約定，尚難認於法律上成立不當得利。至於上訴人對周德南、周德烈之請求，因其屬公同共有債權之權利行使，上訴人未以全體公同共有人一同起訴及應訴，欠缺當事人適格，已如前述，其請求亦無理由。

㈤上訴人依民法第227 條第1項、第544 條規定，請求被上訴人連帶給付系爭價款，有無違反一事不再理原則？其主張有無理由？

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。而委任契約，係以當事人約定，一方委託他方處理事務，他方允為處理而成立之契約（最高法院83年度台上字第2775號判決意旨參照）。

2.上訴人主張其與被上訴人間就系爭土地出售事務有委任關係存在，渠等處理委任事務有過失而為不完全給付，應負損害賠償責任云云。關於上訴人主張周金瑞與其間就出售系爭土地有委任關係一情，業經系爭確定判決認定渠等委任關係不存在，是其對周金瑞之請求業經既判力遮斷，不得再行起訴外（此部分業經原審裁定駁回），而上訴人對於其與周金瑞、周德烈間存有委任關係一事，亦未提出任何事證以實其說，自無從為有利上訴人之認定。從而，上訴人依民法第227條第1項、第544條規定，請求被上訴人給付系爭價款，亦屬無據。

七、綜上所述，上訴人依民法第184條第1項前段、第185條、第188條、第179條、第227條第1項、第544條規定，一部請求被上訴人應連帶給付周德樹、周美蘭、周美秀、周美惠、周德林、周美雲各2,118,309元，周洪淑美、周傳傑、周怡婷各706,103元，及均自100年8月31日起至清償日止，按年息5%計算之利息，當事人並不適格，且實體法上亦無理由，應予駁回。原審為上訴人敗訴之判決，並無不合。上訴論旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，要屬無據，應駁回上訴。

八、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或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，爰不逐一論列，附此敘明。

九、據上論結，本件上訴為無理由，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　6　　月　　17　　日

民事第四庭

審判長法　官　洪能超

法　官　楊淑珍

法　官　張琬如

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　　115　　年　　6　　月　　17　　日

書記官　戴育婷

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。

附表：

| 編號 | 出售系爭土地支付之相關項目費用 |
|---|---|
| 1 | 土地增值稅665萬8,021元 |
| 2 | 訴外人張月裡之仲介費120萬元 |
| 3 | 周德南媒介買方之勞務報酬費用76萬元 |
| 4 | 為鑑界而支付怪手清除費用2萬2,000元 |
| 5 | 賠償訴外人華罡樂器之損害費用2萬5,000元 |
| 6 | 怪手清除廢棄物3萬8,000元 |
| 7 | 廣告看板費用8,500元 |
| 8 | 分割出系爭土地之鑑界費用1萬4,000元 |
| 9 | 其他土地鑑界、過戶之代書代辦費用1萬5,000元 |
| 10 | 償還兩造積欠周德川、周德烈代償債務應分擔額1,100萬 |

| | |
|---|---|
| | 元 |
| 11 | 償還周金瑞出售東港段8-2土地代償交通銀行債務應分擔額795萬5,750元 |