

# 臺灣高等法院臺中分院民事判決

112年度上字第413號

上訴人 林森源（兼林張燕雪承受訴訟人）

林朝勝（兼林張燕雪承受訴訟人）

林宥汝（兼林張燕雪承受訴訟人）

林月真（兼林張燕雪承受訴訟人）

林月雀（兼林張燕雪承受訴訟人）

共 同

訴訟代理人 蘇文俊律師

複代理人 蔡韋白律師

被上訴人 卓海龍

訴訟代理人 許燦奎律師

上列當事人間請求拆屋還地事件，上訴人對於中華民國112年7月26日臺灣彰化地方法院110年度訴字第505號第一審判決提起上訴，本院於中華民國112年1月10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連帶負擔。

事實及理由

壹、程序部分：

一、按當事人死亡者，訴訟程序在有繼承人、遺產管理人或其他依法令應續行訴訟之人承受其訴訟之前當然停止；第168條所定之承受訴訟人，於得為承受時，應即為承受之聲明，民事訴訟法第168條、第175條第1項定有明文。查上訴人林張燕雪於民國112年9月6日死亡，由其他上訴人即林森源、林朝勝、林宥汝、林月真、林月雀繼承並具狀聲明承受訴訟，有林張燕雪除戶戶籍謄本、繼承人戶籍資料在卷為證（見原

審卷卷一第105頁至第113頁、本院卷第91頁至第93頁），經核並無不合，應予准許。

貳、實體部分：

一、被上訴人主張：

坐落彰化縣○○鎮○○○段000地號土地（重測前為○○段○○小段000地號，下稱系爭土地）為被上訴人與其他共有人共有，被上訴人應有部分為9061/38258。上訴人所共有如附表編號1至4所示未辦理保存登記建物（下爭系爭建物）無權占有系爭土地如附圖所示00至00部分。被上訴人為系爭土地共有人之一，爰依民法第767條第1項前段、中段及第821條規定，請求上訴人將系爭建物拆除後，將系爭土地如附圖所示00至00部分返還被上訴人及其他共有人等語，起訴聲明求為判決：（一）上訴人應將附表編號1至4所示地上物拆除，並將系爭土地返還被上訴人及其他共有人。（二）願供擔保請准宣告假執行。於本院答辯聲明：上訴駁回。（見本院卷第77頁）

二、上訴人則以：

訴外人上訴人之父林英方於53年2月21日向訴外人卓青年購買系爭土地，並興建如附表編號1至4所示地上物，卓青年於出賣時表示已經其他共有人授予代理權，由其代表簽約，且依證人卓茂榮、林陳碧霞及林順泉之證述，林英方與卓青年簽立買賣契約時，系爭土地雖未分割，但上訴人占有部分係由訴外人卓青年之父卓珍分配予卓青年，範圍明確且為鄉間所週知，卓青年有權處分系爭土地。縱認卓青年與林英方簽立買賣契約時未經系爭土地當時其他共有人授予代理權，然卓珍死亡後，卓青年繼為戶長，依臺灣社會早期習俗，擔任戶長者為該戶之管理者，且卓青年出售前仍居住於上訴人隔壁即門牌號碼彰化縣○○鎮○○路00號建物（舊門牌號碼為○○○○○○3號），可認卓青年以所有權人自居、處分、管理系爭土地，具表見外觀。又上訴人於系爭土地已居住逾50年，期間無任一共有人為反對之意思表示，是卓青年出賣系爭土地予林英方，應有民法第169條表見代理之適用，從而渠等所訂立之買賣契約當然約束被上訴人及其他共有人。故

上訴人為林英方之繼承人，因繼承卓青年與林英方間系爭土地之買賣契約而屬占有連鎖關係，對系爭土地為有權占有等語資為抗辯。原審為上訴人敗訴之判決，上訴人不服提起上訴，於本院上訴聲明求為判決：(一)原判決廢棄。(二)被上訴人於第一審之訴及假執行之聲請均駁回。(見本院卷第7頁至第8頁)

三、兩造不爭執事項：（見本院卷第102頁至第103頁）

- (一)系爭土地為被上訴人與訴外人共有，被上訴人之應有部分為9061/38258。(見原審卷卷一第17頁)
- (二)坐落於如附表編號1至4所示未辦理保存登記建物之事實上處分權為上訴人所共有。
- (三)兩造就卓青年與林英方所訂立之土地買賣契約之形式上真正不爭執。（見原審卷卷一248頁至250頁）

四、兩造爭執事項：（見本院卷第103頁）

- (一)被上訴人主張上訴人以系爭建物無權占有系爭土地，依民法第821條、767條第1項前段、中段之規定請求上訴人拆除後返還全體共有人，有無理由？
- (二)上訴人抗辯系爭土地業經卓青年代理全體共有人，出售予林英方，上訴人為林英方之繼承人，依買賣契約有權占有系爭土地，有無理由？
- (三)上訴人抗辯系爭土地業經卓青年表見代理出售予林英方，上訴人為林英方之繼承人，依買賣契約有權占有系爭土地，有無理由？

五、得心證之理由：

- (一)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。復按各共有人對於第三人，得就共有物之全部為本於所有權之請求。但回復共有物之請求，僅得為共有人全體之利益為之，民法第767條第1項前段、中段、第821條分別定有明文。又以無權占有為原因，請求返還所有物之訴，苟被告對於原告就其物有所有權之事實，已無爭執，而僅以非無權占有為抗辯者，原告於被告無權占有之事實，無舉證責任，被告應就其抗辯有如何權源占有之事實證明之，如不能證明，應認原告之請求為正當

（最高法院85年度台上字第1120號判決意旨參照）。查被上訴人為系爭土地之共有人之一，系爭建物為林英方生前所興建，林英方死亡後，由上訴人繼承取得系爭建物之事實上處分權等情，業據被上訴人提出系爭土地之土地登記謄本為證（見原審卷卷一第17頁），且為上訴人所不爭執，復經原審會同兩造及彰化縣○○地政事務所至現場勘驗測量，有原審勘驗筆錄、現場照片（見原審卷卷一第330頁至第332頁），及○○地政製作之土地複丈成果圖在卷可稽（見原審卷卷一第348頁），當堪信屬實。是依上開說明，上訴人自應就其占有系爭土地具有正當權源負舉證之責。

(二)上訴人辯稱系爭土地為原共有人卓青年（買賣契約記載為卓清蓮）生前代理其他共有人出售系爭土地予林英方等語，固提出買賣契約（見原審卷卷一第248頁至第250頁），並舉證人卓茂榮、林陳碧霞、林順泉等人為證。然查：

(1)依系爭土地於重測前之土地登記簿之記載，卓青年於64年12月30日始因繼承為原因而登記為系爭土地之共有人，而原因發生日期為49年8月5日（見原審卷卷二第35頁），參酌卓珍之手抄戶籍資料所示，卓珍係於49年8月5日死亡（見原審卷卷二第117頁），堪認卓珍為系爭土地於重測前之共有人之一，於卓珍死亡後，卓青年因繼承取得系爭土地之應有部分而為共有人之一，其於重測前就系爭土地之應有部分為6/90。

(2)然按共有物之處分、變更、及設定負擔，應得共有人全體之同意，民法第819條第2項定有明文。且按共有人將共有物特定之一部讓與他人，固為共有物之處分，其讓與非得共有人全體之同意，對於其他共有人不生效力（最高法院55年台上字第3267號民事判決先例要旨參照）。查，依系爭買賣契約第15條約定：「本買賣土地係父及祖母名義賣主應負責辦理過戶後再移轉與買主。」，並買賣契約關於所買賣標的之土地約定為「…面積約零點零三五甲，須是依測量後面積之面積為買賣標的並計算地價。」等語（見原審卷卷一第248頁至第250頁），顯見卓青年並非以個人名義出售，且係就系爭土地之特定部分為出售之處分行為，而非出售卓青年就系

爭土地之應有部分甚明。上訴人復未舉證證明卓青年經系爭土地當時之全體共有人同意出售系爭土地，亦未提出其他積極證據證明卓青年受其他共有人全體委任出售系爭土地，上訴人所辯卓青年有權處分系爭土地云云，並無可採。

(3)又證人卓茂榮（即卓青年之姪子）於原審審理時雖證稱：系爭土地係其爺爺分給卓青年等語，然其同時證稱：其僅知每人一塊土地，但如何分土地則不清楚，而其爺爺的5位兒子分得土地，都是卓青年在管理，卓青年如何買賣則不清楚等語（見原審卷卷二第96頁），是證人卓茂榮就卓青年之父生前如何分配土地予5位兒子均不清楚，亦不知系爭土地是否全部分配給卓青年，至卓青年雖有代其他兄弟「管理」所分得之土地，惟仍不足以認定其經共有人全體授權處分系爭土地。另證人林陳碧霞及林順泉於原審審理時雖均證稱土地為卓青年的，卓青年有將系爭土地賣給林英方及蔡林春等人等語。然證人林陳碧霞亦證稱：其不清楚卓青年兄弟如何分土地，系爭土地是否共有沒有分割其不清楚，也不清楚全體共有人是否同意出售系爭土地等語（見原審卷卷二第98頁至第99頁）；證人林順泉則證稱：其聽其父說過土地本來是卓青年的，他們兄弟如何分給卓青年其不清楚等語（見原審卷卷二第100頁），是以證人林陳碧霞、林順泉均不清楚系爭土地實際所有權人為何人，甚且林順泉就系爭土地為卓青年所有等語係聽聞其父所述而為傳聞，核與事實不符，則證人林陳碧霞、林順泉前開證述，仍不足以作為卓青年有權出售系爭土地之認定。

(4)基上，上訴人前開所舉證據均不足以證明卓青年有權處分系爭土地，揭諸前開法律規定及最高法院判決要旨，卓青年與林英方就系爭土地特定部分之買賣契約對於系爭土地之其他共有人不生效力。上訴人辯稱其等基於系爭買賣契約而有權占有系爭土地云云，尚無可採。

(二)上訴人另辯稱卓青年當時居住於系爭土地，故卓青年出賣系爭土地時，有表見代理情形等語。然按由自己之行為表示以代理權授與他人，或知他人表示為其代理人而不為反對之表示者，對於第三人應負授權人之責任。但第三人明知其無代

理權或可得而知者，不在此限，民法第169條亦定有明文。

查，上訴人自陳卓青年係以系爭土地之所有權人自居等語，顯見卓青年並非以共有人之代理人名義與林英方訂立系爭買賣契約甚明，自難認有何表見代理情形。又證人卓茂榮、林順泉、林陳碧霞於原審審理時均證稱系爭土地為卓青年自己出售予林英方，且參諸系爭買賣契約第15條所示，卓青年並非以系爭土地之共有人之代理人名義出售系爭土地，難認有何卓青年表見代理之行為，又卓青年於出售系爭土地縱居住於系爭土地上，亦僅為卓青年是否有權占用系爭土地使用之判斷依據，仍不足以證明卓青年有何代理其他共有人處分系爭土地之權限。此外，上訴人復未能提出其他積極證據證明卓青年出賣系爭土地時，系爭土地共有人均在場且不反對卓青年之處分行為，或系爭土地共有人事後知悉卓青年有以共有人全體之代理人身分自居而不為反對表示等情形，上訴人此部分所辯卓青年表見代理而與林英方訂立系爭買賣契約，其等依系爭買賣契約有權占有系爭土地云云，仍屬無據。又上訴人雖聲請傳喚證人林灶烈欲證明卓青年出售系爭土地當時居住於系爭土地上，並將系爭土地及其上房地出售予證人林灶烈之祖輩林桂杉等語，然卓青年是否居住於系爭土地，僅係卓青年有無權利使用系爭土地，抑或系爭土地之共有人有無分管或默示分管之約定，仍不足以證明卓青年有受委任，代理共有人全體出售系爭土地之表見行為，是以無傳喚證人林灶烈之必要，併予敘明。

- (三)承上，本件上訴人並未能證明其等所有系爭建物，占有系爭土地，具有正當權源。則被上訴人依民法第767條第1項、第821條之規定，請求上訴人應將坐落於系爭土地上之系爭建物拆除後，將系爭土地返還被上訴人及全體共有人，當屬合法有據。原審為上訴人敗訴之判決，並依兩造之聲請，分別為供擔保後准、免假執行之宣告，於法並無不合。上訴意旨仍執前詞，指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回上訴。

六、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。

七、據上論結，本件上訴為無理由，判決如主文。

中 華 民 國 113 年 2 月 7 日

民事第六庭 審判長法官 楊熾光

法官 唐敏寶

法官 戴博誠

正本係照原本作成。

如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提理由書狀（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；委任有律師資格者，另應附具律師資格證書及釋明委任人與受任人有民事訴訟法第466條之1第1項但書或第2項所定關係之釋明文書影本。如委任律師提起上訴，應一併繳納上訴裁判費。

書記官 張惠彥

中 華 民 國 113 年 2 月 7 日

## 附表：

| 附圖：彰化縣○○地政事務所110年7月26日和土測字第993號土地複丈成果圖。 |      |       |      |      |     |                           |                      |
|-----------------------------------------|------|-------|------|------|-----|---------------------------|----------------------|
| 編號                                      | 附圖編號 | 不動產標的 |      |      |     |                           |                      |
|                                         |      | 坐落土地  |      |      |     | 占有面積<br>(m <sup>2</sup> ) | 地上物                  |
|                                         |      | 縣市    | 鄉鎮市區 | 地段   | 地號  |                           |                      |
| 1                                       | 00   | 彰化縣   | ○○○  | ○○○段 | 000 | 125.68                    | 一層樓磚造建物<br>(第二層鐵皮屋頂) |
| 2                                       | A2   |       |      |      |     | 42.34                     | 二層樓鐵皮屋               |
| 3                                       | A3   |       |      |      |     | 66.97                     | 一層樓鐵皮屋               |
| 4                                       | 00   |       |      |      |     | 23.48                     | 棚架                   |
| 備註：編號1所示地上物：門牌號碼為彰化縣○○鎮○○路00號。          |      |       |      |      |     |                           |                      |