

臺灣高等法院臺南分院民事判決

115年度上字第133號

上訴人 周伯禧

周家賢

周承宏

共同

訴訟代理人 王永富律師

被上訴人 陳昱豪

陳信良

陳姿伶

陳姿君

0000000000000000

陳鍾菊娣

（上五人為陳耀錢之承受訴訟人）

陳怡利

陳信瑋

陳信仁

陳貞百

陳宇瑄

黃孟榛

陳騰南

陳安潔

陳瑞羚

陳安驊

陳阿昆

共同

訴訟代理人 李瑞仁律師

上列當事人間請求拆屋還地再審之訴事件，上訴人對於中華民國
115年3月3日臺灣臺南地方法院第一審判決(114年度再字第3號)
提起上訴，本院於115年8月19日言詞辯論終結，判決如下：

01 主 文

02 上訴駁回。

03 第二審訴訟費用由上訴人連帶負擔。

04 事實及理由

05 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
06 依法令應續行訴訟之人承受其訴訟以前當然停止。承受訴訟
07 人於得為承受時，應即為承受之聲明，民事訴訟法第168
08 條、第175條第1項分別定有明文。查原審被告陳耀錢在原審
09 判決前，已於民國115年3月1日死亡，依上開規定，訴訟程
10 序於其法定繼承人即配偶陳鍾菊娣、子女陳昱豪、陳信良、
11 陳姿伶、陳姿君（下稱陳鍾菊娣5人）承受訴訟前當然停
12 止，乃原審未察不經言詞辯論逕予判決，其判決自屬違背法
13 令。惟上訴人提起上訴後，陳鍾菊娣5人提出除戶及相關戶
14 籍謄本具狀聲明承受、續行訴訟，本院經核並無不合予以准
15 許後，溯及於陳耀錢死亡時發生效力，應認原審就該部分之
16 訴訟瑕疵即已治癒。

17 二、第按第一審之訴訟程序有重大之瑕疵者，第二審法院以因維
18 持審級制度認為必要時為限，得廢棄原判決，而將該事件發
19 回原法院。如兩造同意願由第二審法院就該事件為裁判者，
20 應自為判決，此參民事訴訟法第451條第1項、第2項規定自
21 明。又同法第502條第2項規定，得不經言詞辯論以判決駁回
22 再審之訴者，係指再審原告所主張之再審理由，在法律上顯
23 不得據為對於確定判決聲明不服之理由者，始足當之。倘法
24 院依再審訴狀之記載，對於再審原告主張之原因事實尚有不
25 明瞭或有其他情形，必須調查證據後，方能認定再審理由之
26 有無者，即與法律上顯不得據為再審理由之情形有間，自應
27 為必要之言詞辯論，否則判決即有違背言詞辯論公開規定之
28 當然違背法令。查：

29 (一)原審不經言詞辯論，逕以判決駁回上訴人所提再審之訴，係
30 以：上訴人之被繼承人黃郁媛於60年間拍賣取得門牌號碼臺
31 南市○○區○○村00鄰○○000之0號房屋（建物建號：同

01 區後○○段00號-重測前建號：○○段0號，下稱系爭建物)
02 時，民法第838條之1尚未增訂施行，黃郁媛無從依當時尚不
03 存在的法律規定取得地上權，足認上訴人主張發現之證物，
04 經斟酌後亦難使上訴人受較有利益之裁判等語，為其論據。

05 (二)惟民法第838條之1雖於99年2月3日增訂公布同年8月3日施
06 行，然參酌該條之增訂目的，係為避免建築物被拆除，危及
07 社會經濟利益（參見增訂立法理由第2項），堪認於增訂施
08 行前，倘發生該條規定之相同情形者，非不得援引該增訂條
09 文為法理，推斷建物所有人就建物坐落之基地，於該建物得
10 使用期限內，有使用土地之正當權源。

11 (三)上訴人以發現未經斟酌之證物作為再審事由者，其意在陳明
12 藉由該證物之發現、使用，足以證明其所有系爭建物具占有
13 使用臺南市○○區○○○段0000地號土地（下稱系爭土地）
14 之正當權源；至援引60年間尚未增訂施行民法第838條之1條
15 文者，僅係作為推斷系爭建物並非無權占有系爭土地之法
16 理。原審疏未審酌上訴人主張發現之證物是否存在？內容為
17 何？得否推斷黃郁媛之系爭建物具占有使用系爭土地之正當
18 權源？乃以黃郁媛無從依當時尚不存在之法律規定取得地上
19 權為由，逕認上訴人所提再審之訴為顯無理由，已嫌速斷。

20 (四)上訴人主張再審之訴之原因事實即該證物，非經踐行調查證
21 據認定事實之程序，無法查知其是否存在及內容，依上開說
22 明，核與法律上顯不得據為再審理由之情形有間，仍應為必
23 要之言詞辯論。原審未行公開言詞辯論，逕以再審之訴顯無
24 理由，判決予以駁回，難認所行訴訟程序並無重大瑕疵。惟
25 兩造均陳明願由第二審法院就該事件為裁判（本審卷第61、1
26 37頁），依上說明，應由本院自為判決，併先敘明。

27 三、本件上訴人主張：原法院受理114年度營訴字第5號拆屋還地
28 事件，於114年7月18日判決伊應將系爭土地上，如該判決附
29 圖所示編號A、B、C之地上物拆除，將各該部分土地返還被
30 上訴人確定（下稱原確定判決）。伊於同年10月23日發現台
31 南地方法院①60年6月12日南清函執速字(3639)第26144號

01 函、②60年11月9日南清院函執速字第49887號函之證物（下
02 稱系爭2證物）。系爭2證物如經斟酌，足資證明伊並非無權
03 占有系爭土地，可受較有利益之裁判。原確定判決有民事訴
04 訟法第496條第1項第13款之再審事由，乃原判決逕予駁回伊
05 再審之訴，自有違誤。並聲明：(一)原判決廢棄。(二)原確定判
06 決廢棄，被上訴人在前訴訟程序第一審之訴駁回。

07 四、被上訴人則以：民法第838條之1於60年間尚未增訂施行，本
08 件並無該條規定或援引為法理適用可言，上訴人並未取得地
09 上權，亦無占有連鎖原理適用，自非有權占有；系爭2證物
10 縱經法院斟酌，上訴人無法受較有利益之裁判等語，資為抗
11 辯。並聲明：上訴駁回。

12 五、經查：

13 (一)原法院受理114年度營訴字第5號拆屋還地事件，於114年7月
14 18日判決上訴人應將系爭土地上，如該判決附圖所示編號
15 A、B、C之地上物拆除，將各該部分土地返還被上訴人，因
16 上訴人逾上訴期間並未上訴而確定等情，業經本院調取上揭
17 民事卷宗核閱無誤。

18 (二)上訴人雖主張發現系爭2證物，惟並未實際提出系爭2證物之
19 實體公文，僅提出其上記載「備註參：准台南地方法院(60).
20 6.12六十南清函執速字(三六三九)第貳六壹四四號函查封陳
21 輝山建物」、「備註四：前項備註參陳輝山建物准台南地方
22 法院60.11.9南清院函執速字49887號函拍賣，由黃郁媛得標
23 於60年十一月十一日註銷」字樣之土地登記簿節本（原審卷
24 第21頁）者，為兩造所不爭。

25 (三)系爭建物係於61年7月7日申請建物所有權第一次登記，並於
26 同年9月8日登記完畢；基地坐落重測前○○○段000-0地
27 號，所有權人為黃郁媛。該登記案件因年代久遠，已逾檔管
28 保存期限而依法銷燬在案，無原始案件資料可資提供。另○
29 ○○○段0000地號土地重測前為○○○段000-0地號，該地號緣
30 於日據時期分割自同段000地號，光復後查無分割記載。重
31 測前000-0地號土地於35年8月5日之所有權人為陳四加，陳

01 四加死亡後，於46年4月23日由陳寶恩、陳宗永、陳茂洲、
02 陳漢卿分割繼承，登記取得持分各1/4；陳宗永於72年9月4
03 日死亡後，由陳輝海、陳世樂分割繼承取得持分各1/8；陳
04 茂洲於69年4月11日死亡後，由陳耀錢繼承取得持分1/4；陳
05 輝海於87年7月7日死亡後，由陳怡利、陳信瑋、陳信仁分割
06 繼承取得持分各1/24，有臺南市佳里地政事務所115年7月29
07 日所登記字第1150007012號函，檢送系爭建物及系爭土地登
08 記謄本在卷可資參照（本院卷第213至252頁）。

09 (四)基上，系爭建物係黃郁媛於61年7月7日申請建物所有權第一
10 次登記，建物基地為系爭土地（重測前地號為○○段000-0
11 地號）；又系爭土地自35年8月5日起之所有權人，依序登記
12 為訴外人陳四加或其繼承人，訴外人陳輝山或上訴人之被繼
13 承人黃郁媛則不曾登記為系爭土地之所有人等各情，均堪信
14 實。

15 六、按民法第838條之1第1項前段規定因強制執行之拍賣，致其
16 土地與建築物之拍定人各異時，視為已有地上權之設定，係
17 以土地及其土地上之建築物同屬於一人所有者，為其前提條
18 件，倘強制執行拍賣之土地與建築物原非同屬一人所有，即
19 無該條項「視為已有地上權設定」規定之適用。該增訂條文
20 於99年8月3日施行前，雖非不得以之為法理而適用，然參照
21 其立法理由可知，該條文係為解決因同一人所有之土地及建
22 物未併予拍賣，致土地與其建築物之拍定人各異時，無從期
23 待當事人依私法自治原則洽定土地使用權，為避免建築物被
24 拆除，危及社會經濟利益，爰擬制當事人有設定地上權之意
25 思（參見增訂立法理由第2項）；苟援引為法理適用者，仍
26 以土地及其土地上之建築物原同屬於一人所有，因強制執行
27 之拍賣，致其土地與建築物之拍定人各異者，為其前提條
28 件，自不待言。查上訴人雖主張其所有系爭建物占有使用系
29 爭土地，並非無權占有，並援引民法第838條之1規定為其有
30 權占有之法理依據云云；惟依卷附土地登記簿節本（原審卷
31 第21頁）之系爭2證物記載內容，僅足證明系爭建物於黃郁

01 媛申請建物第一次登記前，為訴外人陳輝山所有而已；參以
02 黃郁媛或陳輝山均非系爭土地所有人，臺南市佳里地政事務
03 所並函復黃郁媛申辦系爭建物第一次登記之資料，已逾檔管
04 保存期限而依法銷燬。是執行法院查封之建物所有人與系爭
05 土地所有人既非同一人，並無「同一人所有之土地及建物未
06 併予拍賣，致土地與其建築物之拍定人各異」之情事，自無
07 援引民法第838條之1為法理適用可言。上訴人僅以系爭2證
08 物之記載為據，逕認其因繼承取得黃郁媛拍定之系爭建物，
09 依民法第838條之1第1項前段規定之法理，就系爭土地即有
10 法定地上權存在，其使用系爭土地並非無權占有云云，自嫌
11 臆斷而為無理由。

12 七、上訴人再援引占有連鎖原理為其有權占有系爭土地之論據云
13 云；惟查：

14 (一)「占有連鎖 (Besitzkette)」，係指占有人對於物之所有
15 權人有占有正當權源者，不論是否基於債之關係而占有，本
16 得向所有權人主張有權占有，排除所有權人對之行使所有物
17 返還請求權。該有權占有人將其直接占有移轉予第3人時，
18 除該移轉占有性質上應經所有權人同意（如民法第467條第2
19 項規定）者外，該第3人亦得本於所受讓之直接占有，對所
20 有權人主張為有權占有，以排除所有權人對之行使所有物返
21 還請求權之意。準此，得主張占有連鎖之占有人，須自「有
22 權占有人」受讓該直接占有之移轉者，始足當之。是否受讓
23 「有權占有」之移轉，係有利於己之事實，依民事訴訟法第
24 277條前段規定，應由主張之人負舉證之責。

25 (二)又建築物與其坐落基地，分屬不同之不動產（民法第66條第
26 1項參看），各不動產之物權人不必然相同，建物占有使用
27 基地之情形（包括有權或無權占有）亦各異。參以執行法院
28 對於不動產（建物與土地同屬一人或不同人所有）之執行
29 （併予拍賣或單獨為之），就不動產之所在地、種類、實際
30 狀況、占有使用情形等相關資訊，於查封及拍賣時僅應據實
31 載明筆錄及先期公告，至建物就坐落基地有無占有使用權源

01 之私權爭執，並非專司民事強制執行事務之執行法院所得審
02 認事項，執行法院所為「不動產占有使用基地情形」之公
03 告，亦不生拘束建物拍定人與基地所有人之效力，更無「經
04 由執行法院拍賣之建物」，即推斷拍定人「就坐落基地當然
05 有占有使用權利」情事。上訴人主張系爭建物既經執行法院
06 拍定，其取得建物所有權，等同對於系爭土地為有權占有云
07 云，委無足採。

08 (三)上訴人並未提出黃郁媛拍定系爭建物時，原建物所有人陳輝
09 山有何占有使用系爭土地正當權源之證明，其就「由有權占
10 有系爭土地之人」受讓「該直接占有」之移轉乙情，暨未提
11 出證明，核係單純受讓該建物所有權之移轉而已；乃僅以執
12 行法院強制執行拍賣陳輝山原有建物而由黃郁媛拍定，泛言
13 本於占有連鎖原理，其自黃郁媛繼承取得系爭建物所有權，
14 即有占有使用系爭土地之正當權源，並非無權占有云云，亦
15 為無理由。

16 八、未按民事訴訟法第496條第1項第13款規定得提起再審之訴，
17 除當事人發現未經斟酌之證物或得使用該證物者外，尚須以
18 該證物如經斟酌，當事人可受較有利益之裁判為要件，如該
19 證物縱加斟酌，仍不能認為當事人可受較有利益之裁判者，
20 即難認再審之訴為有理由。上訴人係於114年10月23日發現
21 系爭2證物乙情，為被上訴人所不爭，上訴人依民事訴訟法
22 第496條第1項第13款前段規定提起再審之訴，於程序上雖無
23 不合，惟依系爭2證物內容所示，尚不足以佐證上訴人得本
24 於民法第838條之1之法理或占有連鎖原理，就其所有系爭建
25 物占有使用系爭土地，有排除被上訴人對之行使所有物返還
26 請求權之正當權源。堪認系爭2證物縱經法院斟酌後，上訴
27 人亦無從受較有利益之裁判；依上說明，其據以提起本件再
28 審之訴，亦難認為有理由。

29 九、綜上，本件上訴人主張原確定判決有民事訴訟法第496條第1
30 項第13款之再審事由者，尚無足採；從而，上訴人本於民事
31 訴訟法第496條第1項第13款規定，求為判決廢棄原確定判

01 決，駁回被上訴人在前訴訟程序第一審之訴，即屬無據，不
02 應准許。原審為其敗訴之判決，理由雖有不同，惟結果並無
03 二致，上訴意旨猶執前詞指摘原判決不當，求予廢棄改判，
04 為無理由，應予駁回。

05 十、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊、防禦方法之陳述及舉
06 證，與判決結果無涉，爰不一一論述。

07 六、據上論結，本件上訴為無理由，依民事訴訟法第449條第1
08 項、第2項、第78條、第85條第2項，判決如主文。

09 中 華 民 國 115 年 8 月 31 日
10 民事第六庭審判長法官 李文賢（主筆）

11 法官 黃瑪玲

12 法官 黃義成

13 上為正本係照原本作成。

14 上訴人如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書
15 狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提出
16 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
17 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
18 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
19 之1第1項但書或第2項（詳附註）所定關係之釋明文書影本。如
20 委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

21 被上訴人不得上訴。

22 中 華 民 國 115 年 8 月 31 日

23 書記官 姚慈盈

24 【附註】

25 民事訴訟法第466條之1：

26 (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
27 訴人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

28 (2)上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人

01 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
02 經法院認為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。
03 民事訴訟法第466條之2第1項：
04 上訴人無資力委任訴訟代理人者，得依訴訟救助之規定，聲請第
05 三審法院為之選任律師為其訴訟代理人。