臺灣高等法院民事判決

112年度重上字第389號

上　訴　人　卓義發
　　建達國際股份有限公司
000000000000000000
上 列一 人
法定代理人　陳文琦
上　訴　人　葉裕記
共　　同
訴訟代理人　李美寬律師
被 上訴 人　卓金蓮
　　江卓素珠
　　陳瑞麟
000000000000000000
　　卓素貞
　　卓秀美
000000000000000000
共　　同
訴訟代理人　施驊陞律師

上列當事人間請求拆屋還地等事件，上訴人對於中華民國112年2月10日臺灣桃園地方法院110年度重訴字第337號第一審判決提起上訴，被上訴人並為訴之追加，本院於112年12月12日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

上訴駁回。

上訴人葉裕記應將坐落桃園市○○區○路○○段634地號土地上如附圖所示編號A雨遮（面積105.31平方公尺）、編號B鐵皮主建物（面積1613.79平方公尺）、編號D鐵皮倉庫（面積18.47平方公尺）拆除。

第二審（含追加之訴）訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序方面：

按第二審為訴之變更或追加，非經他造同意不得為之，但請求之基礎事實同一者，不在此限，民事訴訟法第446條第1項、第255條第1項第2款定有明文。查，被上訴人於原審主張坐落桃園市○○區○路○○段634地號土地（下稱系爭土地）為其等與上訴人卓義發、訴外人卓崧陵公同共有，卓義發擅將系爭土地出租予上訴人葉裕記興建如附圖編號A、B、D所示門牌號碼：桃園市○○區○○路0段616號未辦保存登記房屋（下稱系爭房屋），葉裕記再將之出租予上訴人建達國際股份有限公司（下稱建達公司）使用，依民法第767條第1項及（第828條第2項準用）第821條規定，起訴請求葉裕記及建達公司自系爭房屋遷出；卓義發及葉裕記返還系爭土地如附圖編號A、B、D所示部分予被上訴人及其他共有人全體，嗣於本院第二審程序中基於同一無權占有土地之事實，主張依上開規定，追加請求葉裕記拆除系爭房屋等語（見本院卷第77頁），核與首揭規定相符，應予准許。

貳、實體方面：

一、被上訴人主張：系爭土地原為訴外人卓福來即被上訴人、卓義發及卓嵩陵之父所有，卓福來於民國93年間將系爭土地出租予葉裕記興建建物，租期自93年3月15日起至103年3月14日止，嗣卓福來於101年8月22日死亡，系爭土地由被上訴人、卓義發及卓嵩陵繼承公同共有。詎卓義發於租期屆滿後，未經全體共有人同意，擅自於103年、107年間與葉裕記簽立兩份土地租賃契約書（下合稱系爭租約）繼續出租系爭土地，葉裕記又於該土地上興建系爭房屋，並出租予建達公司作為廠房使用，而無權占有系爭土地，依民法第767條第1項及（第828條第2項準用）第821條規定，求為判命葉裕記及建達公司遷出系爭房屋；卓義發及葉裕記返還系爭土地如附圖編號A、B、D所示部分予被上訴人及其他共有人全體之判決（原審為被上訴人勝訴之判決，上訴人不服，提起上訴，被上訴人並追加請求拆除系爭房屋，如前所述）。答辯聲明：上訴駁回。追加之訴聲明：

葉裕記應將系爭房屋拆除。

二、上訴人則以：卓福來死亡後，其繼承人即卓義發、被上訴人與卓嵩陵間成立默示分管契約，由卓義發單獨管理系爭土地，其為有權占有，故卓義發與葉裕記簽立系爭租約為有效；縱認上開共有人間未成立默示分管契約，然卓義發為卓福來生前簽租約之代理人，並有長期收取租金之行為，亦應認被上訴人就系爭租約應負表見代理之授權人責任，故葉裕記、建達公司基於租賃及占有連鎖之法律關係，均屬有權占有，被上訴人本件請求為無據等語，資為抗辯。上訴聲明：㈠原判決廢棄。㈡被上訴人在第一審之訴駁回。葉裕記答辯聲明：被上訴人追加之訴駁回。

三、經查，系爭土地原為卓福來所有，於92年12月12日由卓義發代理卓福來將系爭土地出租予葉裕記興建建物，租期自93年3月15日起至103年3月14日止，嗣卓福來於101年8月22日死亡，系爭土地由被上訴人、卓義發及卓崧陵繼承公同共有，應繼分各1/7，並於109年11月6日完成繼承登記；卓義發於前揭租期屆滿後，以納稅義務人代表之身分與葉裕記簽立系爭租約（租期自103年3月15日起至108年3月14日止、108年3月15日起至118年3月14日止，嗣後延至118年10月14日止），葉裕記於其間拆除原建物，出資興建系爭房屋，並於109年4月10日將之出租予建達公司（租期自109年5月10日起至114年5月9日止）；因系爭租約約定租期屆滿後系爭房屋產權歸出租人取得，故將該屋之納稅義務人登記為卓義發及卓崧陵（持分各1/2）；系爭房屋占有系爭土地如附圖編號A、B、D所示部分等情，為兩造所不爭執（見本院卷第89、91頁），並有土地登記謄本、房屋稅籍證明書、卓福來與葉裕記間土地租賃契約書、系爭租約、廠房租賃契約書、109年房屋稅繳款書、法院履勘筆錄及土地複丈成果圖（見原審卷第17至19、33至35、57至61、75至94、123至145、189、193頁）可證，堪認屬實。

四、被上訴人主張卓義發未經全體共有人同意，就系爭土地簽立系爭租約供葉裕記興建系爭房屋，該租約對被上訴人不生效力，

依民法第767條第1項及（第828條第2項準用）第821條規定，葉裕記及建達公司遷出系爭房屋；葉裕記拆除系爭房屋，並與卓義發返還該房屋占用之基地部分。為被上訴人否認，並以前揭詞置辯。爰審認如下：

㈠系爭土地共有人即被上訴人與卓義發、卓崧陵間並無默示分管契約存在：

1.按共有物之管理，除契約另有約定外，應以共有人過半數及其應有部分合計過半數之同意行之。但其應有部分合計逾三分之二者，其人數不予計算。民法第820條第1項定有明文。前開規定，依同法第828條第2項規定，於公同共有準用之。而分管契約，係共有人就共有物之使用、收益或管理方法所訂定之契約，其成立自應得多數共有人同意，使足當之。上開同意，雖不以明示為限，默示亦包含在內。然所謂默示之意思表示，係指依表意人之舉動或其他情事，足以間接推知其效果意思者而言，若單純之沉默，則除有特別情事，依社會觀念可認為一定意思表示者外，不得謂為默示之意思表示。

2.上訴人抗辯系爭土地共有人間於卓福來死亡後，長期由卓義發管理系爭土地，可認其等已默示成立分管契約云云，並舉證人卓崧陵之證述為憑。然觀卓崧陵於原審審理時證稱：卓福來將系爭土地空地出租給葉裕記蓋倉儲，我知道卓義發繼續出租，租約從卓福來生前一直延續下來，我同意卓義發將系爭土地出租，卓義發有將系爭租約提示給我看，自90年間起至今，葉裕記租金是交給我們兄弟（即卓崧陵及卓義發）；卓福來過世後，我曾向被上訴人索取印鑑證明要辦理拋棄繼承，後因地政人員告知被上訴人權利義務，被上訴人拒絕提供印鑑證明不想拋棄繼承，我與被上訴人發生嫌隙，被上訴人與我、卓義發自此互不往來迄今；我不知道系爭租約卓義發有無通知全體繼承人並得到全體繼承人同意，亦不清楚被上訴人是否授權卓義發代表全體繼承人簽約；卓福來過世後至本件訴訟開始前，被上訴人沒有跟我表示反對出租，也沒有一起討論共同管理、使用系爭土地，我不知道被上訴人是否知道系爭租約存在等語（見

原審卷第159至163頁），可知，被上訴人與卓義發、卓崧陵於卓福來101年8月22日死亡後，即因辦理拋棄繼承一事發生嫌隙而互不往來迄今，此由渠等遲至109年11月6日始將系爭土地登記為繼承公同共有一節可佐。則被上訴人既然早自101年間起即因不同意拋棄繼承，而與卓義發、卓嵩陵二人長期無往來，顯無可能與其二人就系爭土地之分管事宜互相達成意思表示合致，縱被上訴人前未就系爭土地向上訴人主張權利，其可能之原因眾多，至多僅能認屬單純之沉默，難認被上訴人與卓義發、卓嵩陵間已因此成立默示分管契約，同意由卓義發單獨管理系爭土地。故上訴人上開抗辯，委無足採。

㈡被上訴人就系爭租約不負表見代理之責任：

1. 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，固為民法第169條所規定，然此所謂由自己之行為表示以代理授與他人，必須本人有具體可徵之積極行為，足以表見其將代理權授與他人之事實，方足當之。倘無此事實，即不應令其對第三人負授權人之責任。又前開條文後段所謂知他人表示為其代理人而不為反對之表示者，係指知他人表示為其代理人而與相對人為法律行為時，原即應為反對之表示，使其代理行為無從成立，以保護善意之第三人，竟因其不為反對之意思表示，致第三人誤認代理人確有代理權而與之成立法律行為，自應負授權人之責任者而言。如於法律行為成立後，知其情事而未為反對之表示，對業已成立之法律行為已不生影響，自難令負授權人之責任（最高法院100年度台上字第596號民事裁判意旨參照）。

2. 上訴人抗辯被上訴人就卓義發以納稅義務人代表身分與葉裕記簽立之系爭租約，應負表見代理之授權人責任，係以卓義發為卓福來生前所立租約之代理人，並長期有收取租金之行為，為其論據。惟葉裕記於原審證稱：一開始93年簽約時爸爸和兒子都有來，103年續約只有兒子來，我認為可能是爸爸年紀大了要兒子來，他們沒通知我，我不知道卓福來過世，大概是建物

被查封時（即原法院107年度司執字第57647號），我去問緣由才知道；卓義發、卓嵩陵之其他兄弟姊妹沒有表示他們同意將土地出租給我，我也沒有見過他們，租金是交給卓義發及卓崧陵；108年再簽約時，我也沒有問為何是由卓義發一人跟我簽約，因為我不知道他們家庭的問題，也沒有去過問等語（見原審卷第154至157頁），可見，系爭租約於103年間首次簽立時，葉裕記不知原土地所有人卓福來已死亡，卓義發亦未表示係以其餘繼承人代理人身分簽約，嗣於108年續約時，葉裕記雖知卓福來已死亡，但對於何以僅由卓義發一人代表簽約，其他兄弟姊妹並未出面或出具同意書授權一節，仍未加以過問，而始終未與被上訴人有何接觸，自難認被上訴人有以自己之行為表示以代理權授與卓義發情事；另上訴人未舉證證明被上訴人有何知悉卓義發自居為系爭土地代表人而與葉裕記簽立系爭租約，卻未為反對表示之事實，證人卓嵩陵甚至證稱伊不知道被上訴人是否知道系爭租約存在，如前所述。準此，上訴人抗辯被上訴人應就系爭租約負表見代理責任云云，自不足採。

㈢被上訴人得請求葉裕記及建達公司遷出系爭房屋；葉裕記拆除系爭房屋，並與卓義發返還該房屋占用之基地部分：

1.按所有人對於無權占有者，得請求返還之。對於妨害其所有權者，得請求除去之。各公同共有人對於第三人，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，僅得為公同共有人全體之利益為之。此觀民法第767條第1項、第821條及第828條第2項規定即明。又依民法第940條、第941條規定，對於物有事實上管領之力者為占有人；承租人基於租賃關係對於租賃物為占有者，出租人為間接占有人，故物上請求權之相對人即無權占有人，除直接占有外，間接占有亦包括在內。查，卓義發就系爭土地並無單獨之管理權限，其將該土地出租予葉裕記，應依民法第828條第2項準用第820條規定取得多數共有人之同意，否則該租約尚無從執此對抗未表示同意之被上訴人。是出租系爭土地之卓義發、承租系爭土地興建系爭房屋之葉裕記，對系爭土地全體共有人而言，構成無權占有；向葉

裕記承租系爭房屋之建達公司，亦不得據其與葉裕記所立租約，主張成立占有連鎖。

2.次按，地上物之拆除為事實上之處分，未辦理所有權第一次保存登記之建物，其所有權係由出資興建之起造人原始取得，而房屋不能脫離土地而獨立存在，使用房屋必須使用該房屋之基地，故占有基地者，係房屋所有人，而非使用人。倘房屋所有人無權占有該房屋之基地，基地所有人本於土地所有權之作用，於排除地上房屋所有人之侵害時，自得一併請求亦妨害其所有權之使用該房屋第三人自房屋中遷出（最高法院102年度台上字第232號判決參酌）。查，兩造均不爭執系爭房屋係由葉裕記出資興建，迄未辦理保存登記，葉裕記於興建後將系爭房屋出租予建達公司使用至今，而葉裕記與卓義發簽訂系爭租約，僅得其餘共有人中之卓嵩陵同意，未達多數，不得執以對抗被上訴人，業如前述，則被上訴人依前開說明，請求葉裕記及建達公司遷出系爭房屋；葉裕記拆除系爭房屋，並與卓義發將該房屋占用之基地部分返還予被上訴人及其他共有人全體，均屬有據。

五綜上所述，被上訴人依民法第767條第1項及（第828條第2項準用）第821條規定，請求葉裕記及建達公司自系爭房屋遷出、卓義發及葉裕記將該房屋占用之基地部分返還被上訴人及其他共有人全體，為有理由，應予准許。從而，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，為無理由，應予駁回。另被上訴人依同前之法律關係，於本院追加請求葉裕記拆除系爭房屋，為有理由，應予准許。

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、追加之訴為有理由，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　12　　月　　26　　日

民事第七庭

審判長法　官　林翠華

法　官　陳蒨儀

法　官　饒金鳳

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者，應一併繳納上訴審裁判費。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　12　　月　　26　　日

書記官　陳泰寧