最高法院民事判決

108年度台上字第1193號

上　訴　人　沈振和
　　呂　德
共　　同
訴訟代理人　楊漢東律師
被 上訴 人　祭祀公業沈保生
法定代理人　沈長庚
訴訟代理人　楊勝夫律師

上列當事人間請求拆屋還地事件，上訴人對於中華民國106年6月8日臺灣高等法院臺南分院第二審判決（105年度上字第63號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決廢棄，發回臺灣高等法院臺南分院。

理　由

本件被上訴人主張：登記伊公業所有之坐落嘉義市○○段000 地號土地（下稱系爭土地），屬伊派下員158 人公同共有，上訴人沈振和雖為伊派下員，然上訴人呂德則非伊派下員，均未經全體派下員同意，沈振和占有該土地如第一審判決附圖（下稱附圖）所示編號B（面積82.19平方公尺）、C（面積78.36平方公尺）、D（面積56.84平方公尺）部分；呂德則占有編號E（面積93.66平方公尺）、F（面積140.37平方公尺）部分，建築地上物供使用居住，係無權占有等情，依民法第767條第1項規定，求為命沈振和將如附圖編號B、C、D 所示之地上物拆除；呂德將如附圖編號E、F所示之地上物拆除，均返還占用土地予伊之判決（其他未繫屬本院部分，不予論述）。

上訴人則以：被上訴人提起本件訴訟未經其法定代理人沈長庚同意，於法不合。呂德雖非被上訴人之派下員，但其外祖父具派下員資格。伊等父祖輩生前即由當時被上訴人全體派下員同意，分管系爭土地建築房屋居住使用，伊等於30餘年前將父祖分管土地上之舊屋改建為現有房屋，因繼承關係占有系爭土地，並非無權占有。況臺灣光復後，被上訴人規定由派下員各依使用土地面積

繳納地價稅，兩造間亦已成立租賃關係。且訴外人即系爭土地公同共有人沈漢昇對被上訴人主張有優先承買權，業經法院判決被上訴人敗訴確定。沈漢昇表明將來不對分管土地之派下員請求拆屋還地，亦不對上訴人主張無權占有，被上訴人猶提起本件訴訟，顯無權利保護必要，且屬權利濫用等語，資為抗辯。

原審維持第一審所為上訴人敗訴之判決，駁回其等之上訴，係以：沈長庚為被上訴人之管理人。系爭土地於民國36年5 月15日總登記為被上訴人所有，沈振和為被上訴人之派下員，呂德則非被上訴人之派下員。沈振和所有地上物占有如附圖所示B、C、D 部分土地，呂德所有地上物占有如附圖所示E、F部分土地。上訴人曾分擔繳納系爭土地之地價稅等事實，為兩造所不爭。本件被上訴人之起訴狀及委任訴訟代理人之委任狀，均蓋有「祭祀公業沈保生」及法定代理人「沈長庚」之印文，訴訟代理人亦陳明確受被上訴人法定代理人之委任，上訴人抗辯被上訴人提起本件訴訟未經其法定代理人沈長庚同意，不可採信。上訴人不爭執被上訴人派下員達158 人，僅部分派下員占用系爭土地，則全體派下員是否確曾共同劃定使用範圍分管系爭土地，已有疑義。且上訴人未舉證證明其占有管領系爭土地特定部分，無人異議，及被上訴人派下員全體就系爭土地有成立（或默示成立）分管契約。而呂德並非被上訴人之派下員，其等抗辯因繼承先祖之分管契約，有權占有系爭土地如附圖所示B、C、D或E、F 部分云云，並無可取。上訴人為系爭土地之占有使用人，本得依土地稅法第4條第1項規定繳納地價稅，縱其等有分攤繳納該土地地價稅之事實，亦難認係全體派下員約定使用土地之代價或兩造間成立租賃關係。系爭土地共有人沈漢昇固經原法院以103年度重上字第91 號判決，確認對被上訴人於100年2月1 日（與訴外人呂楊月）所成立買賣契約，就系爭土地（及同地段191、194地號土地）有優先承買權存在，惟僅具債權效力，其仍非系爭土地之所有權人。被上訴人為系爭土地之所有權人，依民法第767條第1項前段規定，請求上訴人拆屋還地，自有權利保護之必要，亦難認有何權利濫用，應予准許等詞，為其判斷之基礎。

惟查上訴人曾分擔繳納系爭土地之地價稅，為原審認定之事實（見原判決第3頁）。而被上訴人於事實審陳稱：「被告占用系爭土地，當時祭祀公業沒有資金來繳納地價稅，所以對於占有土地的派下員繳納地價稅是使用者付費，…」等語（見一審卷第78頁），且未見對於上訴人抗辯：「當時祭祀公業有向稅捐機關要求是否可將各占有人占有土地的部分開稅捐單據，有另案沈安祿提出的稅捐機關的函文可以證明」，予以爭執（見同上卷第80頁反面），則倘上訴人所辯係被上訴人要求上訴人按占用之面積繳納地價稅並非虛妄，則被上訴人是否未同意上訴人使用系爭土地？上訴人繳納之地價稅是否可認非屬使用土地之對價？均非無再事研求之餘地。原審未遑詳查究明，即遽為上訴人不利之判決，自嫌速斷。上訴論旨，指摘原判決不當，求予廢棄，非無理由。據上論結，本件上訴為有理由。依民事訴訟法第477條第1項、第478條第2項，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　8　　月　　7　　日

最高法院民事第七庭

審判長法官　王　仁　貴

法官　李　寶　堂

法官　林　金　吾

法官　周　玫　芳

法官　滕　允　潔

本件正本證明與原本無異

書　記　官

中　　華　　民　　國　　108　　年　　8　　月　　16　　日