

01

最高法院民事判決

02

109年度台上字第536號

03

上訴人 蕭美珠

04

訴訟代理人 甘義平律師

05

上訴人 蘇鎮安（王彩雲之承受訴訟人）

06

訴訟代理人 吳宜財律師

07

上訴人 陳振玉

08

李進雄

09

共同

10

訴訟代理人 商桓臚律師

11

被上訴人 祭祀公業蘇欽記公

12

法定代理人 蘇文進

13

蘇有朋

14

蘇正忠

15

訴訟代理人 林建平律師

16

上列當事人間請求拆屋還地事件，上訴人對於中華民國107年7月

17

24日臺灣高等法院第二審判決（105年度重上字第749號），提起

18

上訴，本院判決如下：

19

主文

20

原判決關於駁回上訴人其餘上訴及該訴訟費用部分廢棄，發回臺

21

灣高等法院。

22

理由

23

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

24

依法令應續行訴訟之人承受其訴訟以前當然停止。依法應承

25

受訴訟人，於得為承受時，應即為承受之聲明。民事訴訟法

26

第168條、第175條定有明文。上訴人王彩雲於提起第三審上

27

訴後之民國109年3月26日死亡，其繼承人均已拋棄繼承，經

28

臺灣新北地方法院110年度司繼字第726號選任蘇鎮安為其遺

29

產管理人，有該裁定及確定證明書可稽。茲其具狀聲明承受

30

訴訟，於法並無不合。又被上訴人法定代理人原為蘇文進、

31

蘇正忠、蘇國泰3人，其中蘇國泰已辭卸管理人職務，由蘇

32

有朋繼任，亦有新北市三峽區公所函及被上訴人管理人名冊

足佐，爰將蘇有朋併列為被上訴人法定代理人，合先敘明。

二、本件被上訴人主張：坐落新北市○○區○○段○○○○○○○○○○○○○○號土地（下分別以地號稱之，合稱系爭土地）為伊所有。上訴人蕭美珠占用系爭土地上如第一審判決附圖（下稱附圖）所示173(1)面積200.42平方公尺、173(2)面積162.82平方公尺、173(5)面積1178.86平方公尺、200(1)面積0.05平方公尺、202(1)面積0.70平方公尺、202(2)面積96.47平方公尺土地，於173(1)部分搭蓋圍牆，173(2)部分搭蓋門牌號碼新北市○○區○○路○○段○○○號建物，173(5)、200(1)、202(1)部分搭蓋門牌號碼為同路段000號（下稱000號）建物、於202(2)部分搭蓋門牌號碼為同路段000-0號建物，並將000建物出租予共同被告凱昶實業有限公司。王彩雲占用系爭土地如附圖所示173(3)面積181.24平方公尺、173(4)面積2.66平方公尺，於其上搭蓋門牌號碼為同路段394號建物。上訴人陳振玉占用系爭土地如附圖所示200(3)面積97.73平方公尺土地，於其上搭蓋建物。上訴人李進雄占用系爭土地附圖所示200(4)面積178.66平方公尺，於其上搭蓋建物。其等無權占用上開土地，侵害伊之所有權，而受有相當於租金之利益，並致伊受有同額損害。爰依民法第767條第1項、第184條、第179條規定，求為命(一)上訴人分別拆除其地上物，並騰空返還各該占用土地，(二)蕭美珠、王彩雲、陳振玉、李進雄依序給付新臺幣（下同）104萬0,082元、12萬1,179元、5萬4,141元、9萬8,974元及均自起訴狀繕本送達翌日即103年8月5日起加計法定遲延利息，暨自103年7月2日起至返還土地之日止，依序按月給付2萬0,983元、2,452元、912元、1,667元之判決（被上訴人對上訴人逾上開聲明之請求，業經判決敗訴確定；其餘未繫屬本院者，不予贅述）。

三、上訴人則以：蘇欽記公後嗣9房於日據時期明治40年間訂立分圖書（下稱系爭分圖書），協議分割其所遺土地（含系爭土地），而由各房子孫分別取得所有權。被上訴人於分圖當時並不存在。系爭分圖書倘非協議分割，亦屬協議分管。伊

01 占用之土地均由伊或伊之先人分別向被上訴人派下或其後手
02 買受其等因分闖取得之土地，伊或係本於所有權或分管契約
03 或占有連鎖關係占有系爭土地，非無權占有，自無侵權行為
04 或不當得利。且李進雄部分已依時效取得地上權。被上訴人
05 明知有系爭分闖書存在，猶提起本件訴訟，顯屬權利濫用而
06 有違誠信原則等語，資為抗辯。

07 四、原審維持第一審就上述聲明所為上訴人敗訴之判決，駁回其
08 上訴，無非以：系爭土地現登記為被上訴人所有。上訴人分
09 別占有前述占用部分及搭蓋前述地上物。原法院 102 年度重
10 上字第 840 號事件依財團法人中華工商研究院所作鑑定報告
11 及被上訴人派下蘇赤皮嗣持系爭分闖書主張業主權，而認系
12 爭分闖書為真正，且其性質為財產之分割。日據初期不動產
13 物權變動之方式雖沿用舊習慣，僅憑當事人之意思表示一致
14 ，即發生效力。惟明治 38 年以律令第 3 號頒佈「臺灣土地登
15 記規則」，改以登記為土地權利變動之生效要件，僅於因繼
16 承或遺囑發生變動時以之為對抗要件。大正 11 年以勅令第 40
17 6 號（自大正 12 年 1 月 1 日起施行）廢止臺灣土地登記規則，
18 於臺灣施行日本民法及不動產登記法等附屬法律，且依同年
19 頒布之勅令第 407 號（下稱系爭敕令）第 8 條規定，在臺灣土
20 地登記規則施行後，至日本民法施行前，就已登錄於土地臺
21 帳之土地，倘土地共有人中一人本於闖分契約取得其他共有
22 人全部持分，主張為該土地之單獨所有權人者，須自闖分契
23 約之日起至大正 12 年 12 月 31 日止，辦理土地之物權登記，苟
24 未於上項期間內登記，應解為無由本於闖分契約取得該土地
25 之單獨所有權。系爭分闖書於明治 40 年作成，系爭土地至遲
26 於明治 45 年 7 月 5 日已登錄於土地臺帳。依當時臺灣土地登記
27 規則第 1 條規定，對於已登記於土地臺帳之土地分闖，非經
28 登記不能單獨取得所有權。本於系爭分闖書成立分割契約之
29 各共有人雖有債權之登記請求權，然關於田地部分既未於大
30 正 12 年 12 月 31 日前請求，即不生物權移轉效力。參以系爭分
31 闖書中之林地部分業於日據時期登記為各共有人單獨所有，

而系爭土地之登記則無變動。足徵上訴人抗辯系爭土地於當時已登記為被上訴人所有，因被上訴人未解散，各共有人不得登記為單獨所有，故無系爭勅令第 8 條規定之適用云云，不足採信。另被上訴人之管理人於大正元年由原管理人蘇會 1 人，增為蘇會、蘇赤皮、蘇壹暨、蘇阿恂、蘇林氏謹、蘇煉 6 人。倘被上訴人派下以系爭分闔書為財產之分割，何以系爭土地於土地臺帳上仍登記為被上訴人所有？嗣復另行追加 5 位管理人？是尚難認系爭土地已分歸被上訴人派下各房單獨所有。惟系爭分闔書已記載「自分以後各自掌管不得異言」等語，堪認被上訴人派下就各分闔部分已成立分管契約，系爭土地由分得之各房分管。又各房分得之土地，應由各房派下子孫平均管理特定範圍始為合理。蕭美珠、王彩雲（下稱蕭美珠 2 人）固提出持分賣渡證書（下稱大房賣渡證書）主張訴外人蕭木土（蕭美珠之父、王彩雲之翁）向分管人即大房蘇壹暨後人蘇祖傳、蘇双根購買○○鎮○○ 552 地號（即系爭 173 地號）土地持分 2/3，向蘇玉雲、蘇泉購買上開土地持分 1/3。惟蘇祖傳、蘇双根為父子，不可能同時為派下員，蘇泉為蘇壹暨之子蘇山麻之孫，而蘇壹暨有蘇樹林、蘇紫荊、蘇祖傳、蘇山麻 4 子，蘇樹林、蘇紫荊 2 房未分闔上開土地，亦不合理。證人即被上訴人派下九房子孫蘇和正證稱伊父告知蘇樹林、蘇祖傳、蘇山麻在明治 32 年分到比較多財產，蘇壹暨從六房拿到土地就分給蘇紫荊以求公平等語，核屬傳聞證據，無從據以認定大房之派下子孫內部另有分管讓與之事實。況蕭美珠占用部分已超逾蕭木土買受範圍。另觀諸李進雄所提賣杜證明書（下稱系爭賣杜證書），其父李中柱係買○○○鎮○○段○○○○號（下稱 558 地號）土地，惟系爭土地重測前地號為同段 552、560、562 地號（重測後依序為系爭 173、200、202 地號），顯與系爭賣杜證書之買賣無涉。且被上訴人派下五房蘇阿恂有蘇要、蘇田、蘇本、蘇源 4 子，然系爭賣杜證書所載出賣人僅蘇本 1 人，難謂合法。又李進雄於本件訴訟前並未向地政機關申請時效取得地上權

之登記，無從為時效取得地上權之抗辯。而陳振玉雖亦提出系爭賣杜證書，然未舉證證明其與李中柱間有何法律關係。是上訴人均無合法占有權源，被上訴人得依民法第767條第1項規定，請求上訴人分別拆除其地上物並返還占用土地。被上訴人雖自70年即知上訴人占有系爭土地，惟其乃系爭土地所有權人，且由大房賣渡證書、系爭賣杜證書記載可知，蕭本土、李中柱於買受當時，均明知系爭土地仍登記為被上訴人所有，依一般社會通念，斷無可能使人產生被上訴人已放棄行使權利之信賴，其訴請上訴人拆屋還地，核屬所有權權能之正當行使，難謂為權利濫用。上訴人無權占有系爭土地，受有相當於租金之不當得利。衡酌系爭土地為一般農業區，位於台三線省道，往大溪方向路旁，及其使用狀況、附近工商業繁榮程度等一切情狀，被上訴人得請求上訴人給付自103年7月1日起訴日起回溯5年即98年7月2日起至返還占用土地之日止，如原判決附表（下稱附表）一至四所示之不當得利。查蕭美珠2人已繳納系爭173地號土地98年至102年之地價稅57萬1,514元，得依不當得利法律關係請求被上訴人如數返還。因蕭美珠2人未陳明其等各自繳納之金額，爰以其2人占用系爭173地號土地面積比例計算蕭美珠、王彩雲繳納金額依序為51萬0,621元、6萬0,893元，其等就上開金額為抵銷抗辯，洵屬有據。至其所提93至97年地價稅繳款書上所載繳納義務人為被上訴人，尚難認蕭美珠2人有繳納此部分地價稅，自無據以抵銷。從而，被上訴人依民法第767條第1項、第179條規定，請求上訴人分別拆除其地上物，返還占用部分土地，及給付上述聲明之不當得利本息，應予准許等詞，為其判斷之基礎。

五、按分管契約係指共有人間約定各自分別占有共有物之特定部分而為管理之契約，共有人得依分管內容就共有物分管部分為使用收益及管理，且除有明示或其他特別情形外，亦可認有利益分配歸屬之約定，即由分管人取得其分管部分之收益權。被上訴人派下就系爭分闖書就各分闖部分達成分管契約

，系爭土地由分得之各房分管，為原審認定之事實。則系爭土地之管理、收益權倘無特別約定，應已歸由分管之各房取得，被上訴人何以仍得請求上訴人返還占用土地及給付不當得利予伊？原審未予詳查釐清，遽命上訴人返還土地及給付不當得利予被上訴人，自有可議。又系爭分闔書屬財產分割之性質，因各共有人未於大正12年12月31日前請求登記，而不生物權移轉效力，亦為原審所認定。惟日據時期明治38年以律令第3號頒佈「臺灣土地登記規則」（同年7月1日施行），第1條前段規定：「就登錄於土地臺帳之土地為左列權利之設定、移轉、變更、處分之限制，或消滅者，除因繼承或依遺囑而為者外，非依本規則登記不生效力。雖因繼承或依遺囑而為者，非經登記不得對抗辯第三人。一、業主權。二、典權。三、胎權。四、贖耕權。」。系爭勅令第8條規定：「本令施行之際，依臺灣土地登記規則得為業主權、典權、胎權、或第6條第2款，或相當於第3款贖耕權之登記者，如自本令施行之日起1年內，依第6條之例辦理有關民法權利之登記者，各有其效力。」上訴人抗辯系爭分闔書於明治40年作成時，系爭土地尚未登錄於土地臺帳，且系爭分闔書所分闔土地為蘇氏先祖所遺土地，尚須辦理繼承登記，且有數闔共得同一土地，或數房共得同一闔土地而須辦理分割情形，無法立即登記，而無上開規定之適用，其物權變動仍依舊習慣，採意思表示生效原則等語（原審卷二第195頁、卷五第51至54頁）。並提出日據時期高等法院上告部推事姉齒松平所著「日據時期祭祀公業及在臺灣特殊法律之研究」為佐（原審卷四第80至85頁、卷五第70至72頁）。而原審僅認定系爭土地至遲於明治45年7月5日已登記於土地臺帳，上訴人前揭抗辯似非全然無據。此攸關係爭分闔書是否不生物權移轉效力之判斷，自有詳加調查研求之必要，原審未遑細究，遽為上訴人不利之判決，未免速斷。再者，系爭173地號土地98至102年地價稅繳款書上所載繳納義務人為「使用人蕭美珠、王彩雲（祭祀公業蘇欽記公）」，並據蕭美珠2人

繳納，乃原審認定之事實，蕭美珠 2人復抗辯上開土地之93
年至97年地價稅繳款書係由被上訴人當時管理人蘇有竹轉交
而由渠等繳納，並提出繳款書為佐（一審卷一第146至148頁
），則蕭美珠2人究係本於何法律原因成為系爭173地號之使
用人，並據稅捐稽徵機關列為納稅義務人？其2人何以能取
得上開地價稅繳款書？此與蕭美珠 2人有無合法占有權源之
認定所關頗切，亦應加以調查審究。另李進雄抗辯 558地號
土地非分闖土地，系爭賣杜證明書所載 558地號土地純屬誤
植，並提出 558地號土地臺帳為佐（原審卷三第19、39、40
頁）；陳振玉抗辯其基於蘇本、訴外人袁炳清、蕭美珠、訴
外人李和發（配偶徐梅珠）、陳年培、陳蕭春英（陳振玉配
偶）之占有連鎖關係而有權占有，並提出系爭賣杜證書、袁
炳清先生治喪籌備委員會會議紀錄、土地轉讓書、房屋土地
契約書、讓渡契約書、改制前臺北縣三峽鎮公所函、臺北縣
稅捐稽徵處函、戶籍謄本等件（一審卷一第 225至235、238
至 241頁），原審未說明上開抗辯何以不足憑採，遽為李進
雄、陳振玉不利之認定，亦有理由不備之違法。本件事實未
臻明確，本院無從為法律上之判斷。上訴論旨，指摘原判決
於其不利部分違背法令，求予廢棄，非無理由。

六、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 111 年 2 月 17 日

最高法院民事第九庭

審判長法官 盧 彥 如（主筆）

法官 吳 麗 惠

法官 林 麗 玲

法官 張 恩 賜

法官 汪 漢 卿

本件正本證明與原本無異

書 記 官

中 華 民 國 111 年 3 月 1 日

