臺灣高等法院臺中分院民事判決

108年度重上更二字第36號

上　訴　人　張哲愷
　　張劉秋香
追加被告　張哲源
　　張育嘉
上　四　人
訴訟代理人　張瑋玲律師
　　許英傑律師
追加被告　葉忠實即葉張淑花之承受訴訟人
　　葉慧媛即葉張淑花之承受訴訟人
　　葉欣誠即葉張淑花之承受訴訟人
　　張素媚
　　張素儀
　　賴秋溪
　　賴文玲
　　賴慧玲
　　賴益成
　　張素雲
被上訴人即
追加之訴
原　　告　林德洪
　　林天輝
上　二　人
訴訟代理人　柳正村律師

上列當事人間請求拆屋還地事件，上訴人對於中華民國103年6月20日臺灣臺中地方法院102年度重訴字第291號第一審判決提起上訴，被上訴人並為訴之追加，經最高法院第二次發回更審，本院於109年4月8日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

原判決廢棄。

被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。

被上訴人追加之訴駁回。

第一、二審及發回前第三審訴訟費用（含追加之訴部分），均由被上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序方面：

一、按訴之變更或追加，非經他造同意，不得為之。但第255條第1項第2款至第6款情形，不在此限，民事訴訟法第446條第1項定有明文。是原告於第二審訴訟程序中，依同法第255條第1項第5款規定，就該訴訟標的對於數人必須合一確定時，得追加其原非當事人之人為當事人者。查被上訴人原列上訴人張哲愷、張劉秋香為原審被告訴請渠等拆屋還地，嗣上訴人抗辯被上訴人訴請拆除之建物為張哲愷祖父張○○興建，張○○死亡後其繼承人因未辦理遺產分割，依民法1151條、第828條第3項規定，為全體繼承人公同共有，拆除該公同共有建物之處分應得全體繼承人之同意，屬對訴訟標的必須合一確定之固有必要共同訴訟，故被上訴人於本院前審追加張○○之其他繼承人葉張淑花（嗣於107年8月6日死亡，經最高法院於民國108年9月20日以108年度台上字第809號裁定由葉忠實、葉慧媛、葉欣誠承受訴訟）、張素媚、張素儀、張哲源、張育嘉、賴秋溪、賴文玲、賴慧玲、賴益成等人為被告，復於最高法院第二次發回本院更審後，再追加張素雲為被告，於法尚無不合，應予准許。

二、本件追加被告張素媚、張素儀、賴秋溪、賴文玲、賴慧玲、賴益成、張素雲、葉忠實、葉慧媛、葉欣誠等人經合法通知，均未於言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第386條所列各款之情形，爰依被上訴人即追加之訴原告（下稱被上訴人）之聲請，由其一造辯論而為判決。

貳、實體方面：

一、被上訴人主張：坐落台中市○○區○○段○○○○號（重測前為○○段000地號）土地（下稱系爭土地）為被上訴人與訴外人林○○、林○○、林○○、林○○、林○○、林○○等

共有。上訴人及追加被告等人所有門牌台中市○○區○○○街○○號磚造房屋、鐵皮屋及水塔（下合稱系爭建物）占用系爭土地如原判決附圖（下稱附圖）所示編號A至E部分，面積共280.4平方公尺，且無正當權源等語。爰依民法第767條、第821條第1項、第1148條規定提起本訴，求為判命：上訴人應將系爭土地上如附圖所示系爭建物拆除，並將該土地交還被上訴人及全體共有人，並願供擔保請准宣告假執行。

二、上訴人及追加之訴被告張哲源、張育嘉（下稱上訴人）則以：上訴人張哲愷之祖父張○○早於42年以前即向當時系爭土地共有人林○○承租土地興建系爭建物，並給付租金予林○○及其子林○○。林○○係有權代理當時其他共有人林○○、林○○（下稱林○○等二人）出租該土地。縱令係無權代理，林○○等二人居住於系爭土地附近，顯明知上訴人、追加被告及被繼承人張○○占用系爭土地，亦有默示同意林○○出租，或知其代理而不為反對之表示，應成立表見代理。且被上訴人明知上訴人、追加被告等及其被繼承人使用土地，數十年來均未曾聞問，現請求拆屋還地，亦違反誠信原則，故被上訴人不得請求上訴人及追加被告拆除系爭建物等語，資為抗辯。

三、追加之訴被告葉忠實、葉慧媛、葉欣誠、張素媚、張素儀、賴秋溪、賴文玲、賴慧玲、賴益成、張素雲均未於準備程序及言詞辯論期日到場，亦未提出書狀作何聲明或陳述。

四、原審依被上訴人所請為其全部勝訴之判決，即判命上訴人應將系爭土地上如附圖所示編號A部分面積129.19平方公尺磚造房屋、編號B部分面積112.48平方公尺鐵皮屋、編號C部分面積17.92平方公尺鐵皮屋、編號D部分面積18.25平方公尺鐵皮屋、編號E部分面積2.56平方公尺水塔拆除，並將該土地交還上訴人及全體共有人，並附條件為假執行之宣告。上訴人全部不服，提起上訴。並上訴聲明：（一）原判決廢棄。（二）被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。被上訴人則答辯聲明：上訴駁回。並追加聲明：追加被告應與

上訴人將系爭地上如附圖編號A部分面積129.19平方公尺磚造房屋、編號B部分面積112.48平方公尺鐵皮屋、編號C部分面積17.92平方公尺鐵皮屋、編號D部分面積18.25平方公尺鐵皮屋、編號E部分面積2.56平方公尺水塔拆除，將該土地交還追加之訴原告即被上訴人及全體共有人，並願供擔保聲請宣告假執行。上訴人及追加之訴被告則答辯聲明：追加之訴及假執行之聲請均駁回，如受不利判決願供擔保請准宣告免為假執行。

五、兩造不爭執事項（系爭土地歷年共有人及應有部分）：

（一）35年7月31日共有人：林○○應有部分1/4、林○○應有部分1/4、林○○應有部分2/4。

（二）45年3月24日共有人：林○○應有部分1/4、㉒林○○應有部分1/4、林紹楷1/8、林紹澤1/8、林紹梧1/8、林紹山1/8（上四人自林○○應有部分2/4移轉而來）。

（三）50年8月30日共有人：林○○應有部分2/4（其中1/4分別自林紹梧1/8、林紹山1/8移轉而來）、林○○應有部分1/4、林紹楷1/8、林紹澤1/8。

（四）67年9月26日共有人：林○○應有部分2/4、林○○應有部分1/4、林德洪1/8（繼承林紹楷）、林紹澤1/8。

（五）68年5月18日共有人：林○○應有部分2/4（繼承林○○）、林○○應有部分1/4、林德洪1/8、林紹澤1/8。

（六）70年4月23日共有人：林○○應有部分2/4、林○○應有部分1/4（繼承林○○）、林德洪1/8（繼承林紹楷）、林紹澤1/8。

（七）現共有人：林德洪、林天輝（繼承林紹澤）、林○○、林○○、林○○、林○○、林○○、林秀分（後四人為林○○之繼承人）。

六、本院之判斷：

（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。有妨害其所有權之虞者，得請求防止之。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、第821條分別定有明文。被上訴人主張系爭土地為渠等及訴外人林○○、林○○、林○○、林○○、林○○、林○○等人共有，被上訴人林德洪應有部分為8分之1、林天輝應有部分為16分之1，上訴人及追加被告等人所有系爭建物占有系爭土地如附圖所示編號A至E部分等情，業據提出土地登記謄本、現場照片等為證，並經原審會同台中市豐原地政事務所測量人員至現場履勘明確，製有勘驗測量筆錄及土地複丈成果圖可稽，上訴人等就此並無爭執，堪信實在。

（二）復按共有物全部或一部之出租屬98年7月23日修法施行前民法第820條第1項所定管理行為，除契約另有訂定外，應由共有人全體共同管理之。如共有人中之一人未經他共有人之同意，擅將共有物之全部或一部出租他人，對於他共有人不生效力。系爭土地於35年至45年間之共有人為林○○、林○○、林○○，應有部分各為4分之1、4分之1、4分之2，有系爭土地登記簿謄本可稽（原審卷72、73頁），被上訴人主張渠等為系爭土地共有人之一，依民法第第821條之規定，就系爭共有土地為本於所有權之請求，固非無據。然上訴人張哲愷辯稱其祖父張○○前向當時地主林○○承租系爭土地，並在其上興建系爭建物居住，林○○係經全體共有人授權出租系爭土地，故上訴人等並非無權占用系爭土地。被上訴人則否認林○○出租系爭土地予張○○曾經系爭土地其他共有人林○○、林○○同意，故對其他共有人林○○、林○○不生效力云云。依舉證責任分配之原則，自應由上訴人就渠等主張之上開事實舉證證明之。經查：

1.系爭土地於日據時期明治45年（西元1912年；民國元年）即由被上訴人之先祖林○○、林○○兄弟（二人之父為林○○）繼承共有，且兄弟均設籍於同一戶籍內，林○○為林○○之長子，林○○為林○○之長子，林○○則為林○

○之長子等情，有日據時代系爭土地之手抄土地登記簿（本院103年度重上字第162號卷一128頁），及林○○之繼承系統表（原審卷60頁）可參。而依上訴人提出之繳付租金之資料，包括自42年起至82年間貼有印花之租金收據、林○○手寫之收據（原審卷21至31頁），堪認早自林○○繼承取得系爭土地共有權時，即向張○○收取租金。又據林○○（林○○之子）92年2月7日寄發予上訴人張劉秋香之存證信函稱：「…㈡有關租金事項必須說明如后：台端目前居住房屋係張○○先生自建房屋並不是我方出租房屋，因此無房屋租金存在，而現行租金僅就租用土地部分收取。往日租用土地均以田賦計算後換算現金支付。自○○村一帶納入都市計畫後…」等語（詳原審卷32、33頁）；另於92年2月19日寄發予上訴人張劉秋香之存證信函復謂：「…從92年起請按該金額於年底支賦租金。㈡按不定期租賃規定租用土地不得轉（分）租於第三人，否則按該法要拆屋還地收回基地。請留意相關規定以免觸法引起麻煩…」等語（詳原審卷34頁），林○○已明白承認系爭土地上之房屋係張○○自建，因而系爭土地以不定期租賃之法律關向張劉秋香收取土地租金。又張○○（即上訴人張哲凱之父）及張劉秋香嗣均按期寄發土地租金支票予林○○，迄101年12月間，亦有存證信函及支票影本可稽（原審卷35至51頁）。

2.依原審法院另案（臺灣臺中地方法院105年訴字第1619號）審理時囑託臺中市大臺中建築師公會就系爭建物為年代鑑定之結果：「（一）主體建物土角厝（正身）應為1941年以前興建。（即民國30年以前興建）。（二）坐落374（國有土地）與377地號土地之建物（左護龍）原為豬舍與主體建物（正身）同時興建，後改建為磚造鐵皮房建物供廚房使用。」、建議事項：「三合院建物之正身與護龍具有連帶使用關聯性並為同一戶使用。」（詳本院卷一177至193頁），可知系爭建物如附圖編號A所示建物部分

為民國30年以前興建，編號C所示左護龍，原為豬舍與編號A建物同時興建，嗣改建為磚造、鐵皮浪板屋頂供廚房使用；編號D所示應為右護龍，與編號A建物同時興建，形成傳統三合院，均為張○○所興建。又上訴人張哲愷主張其祖父張○○、祖母何○○自日據時期即為被上訴人林家祖先林○○之長工與幫傭，林○○為地方上的行政長官，是豐原○○地區的大地主，代理收地租、佃租，讓其祖父母在他家工作，並且讓其祖父母住在系爭土地等情，參諸○○林宅與系爭土地距離不過百餘公尺（參本院103年度重上字第162號卷二8至11頁），及證人陳○○、劉○○之證述（另述如後），堪信張○○夫婦早自日據時期即因在林家擔任長工，故而於系爭土地興建房屋居住。

3.據證人陳○○即上訴人張劉秋香之妹夫於原審證稱：伊大概是在72年左右去過林○○家一次，主要是談價購系爭土地，當時與林先生談說因為張劉秋香好幾代居住在系爭土地，看看能不能價購，當時林先生說地租的事務是他在負責，因為買賣不是他一個人的資產，所以要經過兄弟大家商量同意，當天主要是談價購順便給付租金。因為張○○的爺爺時代是林○○祖先的佃農，張哲凱的爺爺也是佃農，林○○說過一陣子要調漲地租，因為地租太便宜了，並有說租金的高低要由親戚大家來協議才能夠決定」等語（原審卷第107頁反面）；另證人即上訴人張劉秋香之兄劉○○於本院前審證稱：民國63年我妹妹從桃園嫁過來的時候，宴客時我是跟林醫師（林○○）同一桌吃飯，我妹婿（張○○）介紹林醫師跟我認識。林醫師告訴我，這土地是他們兄弟共同持有的，租金都是他在處理，收到的租金也有分給其他兄弟。沒有看到其他共有人，林醫師告訴我其他共有人都同意。我拜託林醫師照顧我妹妹一家人的時候，他說沒有問題，他（張○○）以前就是我的佃農等語（本院103年度重上字卷一64、65頁）。參諸系爭土地自日據時期即由林○○、林○○兄弟二人共有，嗣再由林○

○、林○○繼承，並與渠等堂兄弟共有系爭土地之事實，而證人陳○○、劉○○就系爭土地共有及管理之情形並非熟稔，倘非確實聽聞林○○之陳述，應無從杜撰上情，故堪認證人陳○○證稱：林○○自承負責地租的事務，土地買賣要經過兄弟商量同意，租金高低要由親戚協議決定等語；證人劉○○證述：林○○稱系爭共有土地租金都是他在處理，其他共有人都同意，且收到的租金也有分給其他兄弟等情，確屬實在。被上訴人雖辯稱證人陳○○、劉○○上開證述均屬傳聞云云。然按「法院為判決時，應斟酌全辯論意旨及調查證據之結果，依自由心證判斷事實之真偽。」民事訴訟法第222條第1項前段定有明文。由此規定可知民事訴訟之目的旨在解決紛爭，維持私法秩序之和平及確認並實現當事人間實體上之權利義務，為達此目的，有賴發現真實，與促進訴訟，故民事訴訟法採自由心證主義，非如刑事訴訟程序對證據能力設有限制。證人陳○○、劉○○上開證述之內容，尚非不可憑信，自得採為本件事實認定之依據。被上訴人徒以上開證人之證述屬傳聞轉述，欲予以排除，自非可採。

4.又按證明應證事實之證據資料，並不以可直接單獨證明之直接證據為限，凡先綜合其他情狀，證明某事實，再由某事實為推理的證明應證事實，該證明某事實之間接證據，亦包括在內。依據前述，早自日據時期張○○即已在系爭土地興建房屋居住，且早自林○○繼承取得系爭土地共有權時，即向張○○收取租金，嗣林○○繼承系爭土地共有權後，除明白承認系爭土地上之房屋係張○○自建，並以不定期租賃之法律關向張劉秋香收取土地租金，張○○及張劉秋香並均按期寄發土地租金支票予林○○，迄101年12月間未曾間斷。參酌林○○為林○○之長子，於22年自日本學醫有成歸國開業（詳本院103年度重上字卷一127頁陳世榮著〈近代豐原地區地方菁英影響力的形成與發揮〉），至林○○於33年間去世，期間已逾11年，理應就其父

親管理租佃及收取租金事務知之甚詳，於林○○去世後亦承先例，繼續管理租佃及收取租金，此有前述租金收據、林○○手寫之收據可證。另依臺灣省土地關係人繳驗憑證申報書及共有人名簿（原審卷54、55頁）所載，系爭土地申報作業係由林○○代表申報，土地所有權狀亦係由林○○保管，堪認其就系爭土地有管理權限，其他共有人均明知並同意系爭土地管理方式。倘林○○出租系爭土地予張○○未經系爭土地其他共有人同意，對其他共有人不生效力，自無可能容任張○○及其繼承人長期占有使用系爭土地，而不加聞問。然迄102年被上訴人提起本件拆屋還地之訴前，上訴人等歷代以來居住於系爭土地逾60年，此前從未遭驅趕、干涉，參諸此等情狀，上訴人主張林○○出租系爭土地予張○○，曾經系爭土地其他共有人同意，可以採信。被上訴人否認林○○出租系爭土地予張○○曾經系爭土地其他共有人同意，即非可採。

（三）綜據前述，本件上訴人等抗辯渠等本於繼承關係，就系爭土地有不定期租賃之法律關係，有權占有系爭土地，尚非無據。被上訴人請求上訴人等拆屋還地，為無理由。

七、綜上所述，被上訴人依民法第767條第1項、第821之規定，請求上訴人拆屋還地，為無理由，不應准許。原審依被上訴人之請求為上訴人敗訴之判決，並酌定相當擔保金為假執行之宣告，自有未洽。上訴意旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為有理由。自應由本院廢棄改判如主文第二項所示。另被上訴人追加起訴被告請求還地部分，亦為無理由，應併予駁回。

八、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，爰不逐一論駁，併此敘明。

九、據上論結，本件上訴為有理由，追加之訴為無理由，依民事訴訟法第463條、第385條第1項前段、第450條、第78條，第85條第1項前段，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　4　　月　　29　　日

民事第三庭　審判長法　官　杭起鶴

法　官　楊國精

法　官　莊嘉蕙

正本係照原本作成。

如不服本判決，應於收受送達後二十日內向本院提出上訴書狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後二十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四百六十六條之一第一項但書或第二項所定關係之釋明文書影本。如委任律師提起上訴，發回更審後為訴之變更（追加、擴張）部分應一併繳納上訴裁判費。

書記官　詹錫朋

中　　華　　民　　國　　109　　年　　4　　月　　29　　日