

臺灣高等法院民事判決

107年度重上字第943號

上訴人 樹香建設有限公司

法定代理人 劉枝發

訴訟代理人 黃炳飛律師

被上訴人 魏登科

訴訟代理人 葉立琦律師

上列當事人間請求拆屋還地事件，上訴人對於中華民國107年11月6日臺灣新北地方法院107年度重訴字第36號第一審判決提起上訴，本院於108年4月3日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

上訴駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序事項

按在第二審為訴之追加，除有民事訴訟法第255條第1項第2款至第6款之情形外，非經他造同意，不得為之，此觀民事訴訟法第446條第1項規定自明。且按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴。但有下列各款情形之一者，不在此限：一、被告同意者。二、請求之基礎事實同一者。三、擴張或減縮應受判決事項之聲明者。四、因情事變更而以他項聲明代最初之聲明者。五、該訴訟標的對於數人必須合一確定時，追加其原非當事人之人為當事人者。六、訴訟進行中，於某法律關係之成立與否有爭執，而其裁判應以該法律關係為據，並求對於被告確定其法律關係之判決者。七、不甚礙被告之防禦及訴訟之終結者。同法第255條第1項亦定有明文。是民事訴訟法第466條第1項之當事人應係指原審之原告至明。本件上訴人於本院以：伊與基鴻建設股份有限公司（下稱基鴻公司）間合作合約書約定，於民國85年同意以坐落新北市○○區○○段○○○號土地（下稱系爭土地）及同段519-3地號土地持分共同起造房屋，惟基鴻公司負責人魏明煌違反合作合約書約定，竟將系爭土地持分10萬分之55由被

上訴人取得優先承買權，伊自100年迄今每月開立本票給付系爭土地地上物租金新臺幣（下同）5萬元，而系爭土地地上物又出租給施作地下污水管之營造商，基鴻公司乃有不當得利，而追加基鴻公司為被告云云，惟本件上訴人為原審被告，並非原告，故其於本件二審訴訟程序進行中追加基鴻建設股份有限公司為被告，核與前揭規定要件不合，合先敘明。

貳、實體事項

一、被上訴人主張：伊為系爭土地之所有權人，上訴人所有坐落系爭土地上如附圖所示之11層A棟建物（下稱A棟建物）乃無權占用系爭土地（占用面積按建物占用最大面積計算為221.94平方公尺），爰依民法第767條第1項規定，求為命：上訴人應將坐落於系爭土地上如附圖所示之A棟建物拆除，並返還該部分土地予被上訴人。（原審為被上訴人勝訴之判決，上訴人不服，提起上訴）。並答辯聲明：如主文所示。

二、上訴人則以：兩造間曾以本院106年度上字第1314號（下稱前案）成立訴訟上和解，本件訴訟與前案為同一事件，自應受前案之既判力及爭點效之拘束。且伊基於前案之和解筆錄，伊所有之A棟建物乃有權占有使用系爭土地；又訴外人基鴻公司等13人為系爭土地之原所有權人，提供系爭土地，並出具土地使用同意書，於84年間向新北市政府工務局領有84永建字第1466號建造執照，嗣系爭土地共有人劉阿東、劉潤波簽立授權書予伊與基鴻公司於85年9月25日簽立成功路案合作合約書（下稱合作合約書），並將前開建造執照起造人變更為伊與基鴻公司。準此，伊與基鴻公司在系爭土地上營建建物，係本於所有地主之同意，有使用借貸法律之關係存在，且系爭土地原為伊公司股東所有，故系爭土地及A棟建物之前是屬於同一人所有，嗣經拍賣而使土地及建物異其所有人，應類推適用民法第425條之1規定，伊乃有權占有使用系爭土地等語，資為抗辯。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。

01 三、被上訴人主張其為系爭土地所有權人（權利範圍全部，其中
02 權利範圍10萬分之99945係於103年12月10日經法院拍賣程序
03 優先承買取得），上訴人所有之未辦保存登記之A棟建物坐
04 落在系爭土地（面積按建物占用面積最大面積計算為221.94
05 平方公尺）等情，有系爭土地登記謄本、A棟建物登記謄本
06 、臺灣新北地方法院107年5月11日勘驗筆錄、現場照片、新
07 北市中和地政事務所土地複丈成果圖可稽（見原審卷第17、
08 19、145、153、155、159頁），為兩造所不爭執，自堪信為
09 真實。

10 四、按以無權占有為原因，請求返還土地者，占有人對土地所有
11 權存在之事實無爭執，而僅以非無權占有為抗辯者，土地所
12 有權人對其土地被無權占有之事實無舉證責任，占有人自應
13 就其取得占有係有正當權源之事實證明之（最高法院85年度
14 台上字第1120號民事判決要旨參照）。被上訴人主張系爭土
15 地為其所有，有土地登記第一類謄本可稽（見原審卷第17頁
16 ），為兩造所不爭執，上訴人辯稱其非無權占有，自應由上
17 訴人就占有系爭土地之合法權源負舉證之責。而查：

18 (一)本件與前案是否為同一事件，有無既判力或爭點效之適用？

19 1.上訴人抗辯：前案與本件為同一事件，且前案一審判決即臺
20 灣新北地方法院106年度訴字第1121號判決（下稱前案一審
21 判決）理由記載「四、綜上所述，原告依民法第767條第1項
22 、第179條之規定，請求被告給付169萬6543元及自105年11
23 月11日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息，被告應
24 自105年11月1日起至返還土地之日止，按月給付原告…」等
25 語，可認前案與本件訴訟標的相同云云。按除別有規定外，
26 確定之終局判決就經裁判之訴訟標的，有既判力，民事訴訟
27 法第400條第1項定有明文。又訴訟法上所謂一事不再理之原
28 則，乃指同一事件已有確定之終局判決者而言。其所謂同一
29 事件，必同一當事人就同一法律關係而為同一之請求，若此
30 三者有一不同，即不得謂為同一事件，自不受確定判決之拘
31 束（最高法院19年上字第278號判例要旨參照）。前案與本

件之當事人固為同一，惟被上訴人於前案係依民法第179條不當得利、第184條第1項侵權行為之規定，訴請被上訴人給付相當於租金之不當得利或損害賠償，經臺灣新北地方法院以106年度訴字第1121號判決認被上訴人先位主張依民法第179條規定請求有理由，而判令上訴人應給付其169萬6543元（自103年12月12日起至105年5月31日之期間）及遲延利息，並自105年11月1日起至返還系爭土地之日止，按月給付8萬8135元；嗣上訴人不服提起上訴後，兩造於本院成立訴訟上和解，而和解內容為：上訴人願給付被上訴人110萬元，並自105年11月起至返還系爭土地之日止，按月於每月5日給付5萬元，被上訴人拋棄其餘請求，有臺灣新北地方法院106年度訴字第1121號判決、更正裁定、及前案和解筆錄等件可稽（見原審卷第59至70頁），亦經本院調閱前述相關卷宗查證無訛。而本件被上訴人係基於民法第767條第1項規定訴請上訴人將A棟建物拆除且返還土地，足認前案之訴訟標的顯與本件訴訟標的不相同，是本件與前案非屬同一事件，並無民事訴訟法第400條第1項既判力效力之問題。至前案一審判決第7頁雖記載「四、綜上所述，原告依民法第767條第1項、第179條之規定，請求被告給付169萬6543元及自105年11月11日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息，被告應自105年11月1日起至返還土地之日止，按月給付原告…」等語，然綜觀前案全卷及該判決，上訴人於前案並未以民法第767條第1項為訴訟標的而為請求，且前案一審判決理由亦未就民法第767條第1項作為訴訟標的而為審酌判斷，故可知前案一審判決前揭記載民法第767條第1項之條文，顯係贅載。故上訴人主張前案與本件為同一事件云云，委不可採。

2. 次按學說上所謂之爭點效，係指法院於確定判決理由中，就訴訟標的以外當事人所主張之重要爭點，本於當事人辯論之結果已為判斷時，除有顯然違背法令，或當事人已提出新訴訟資料足以推翻原判斷之情形外，於同一當事人就與該重要爭點有關所提起之他訴訟，不得再為相反之主張，法院亦不

得作相反之判斷，以符民事訴訟法上之誠信原則而言。是爭點效之適用，必須前後兩訴訟當事人同一，且前案就重要爭點之判斷非顯然違背法令，及當事人未提出新訴訟資料足以推翻原判斷等情形始足當之（最高法院99年度台上字第781號判決、96年度台上字第307號判決意旨參照）。查前案一審判決或前案和解筆錄，均非係確定判決，故無爭點效之適用。

(二)上訴人抗辯依本院106年度上字第1314號和解筆錄，伊所有之A棟建物乃有權占用系爭土地，是否有理由？

- 1.上訴人抗辯：伊對前案一審判決不服，提起上訴，嗣經本院以106年度上字第1314號請求損害賠償事件於106年12月14日達成和解，並作成和解筆錄，伊基於和解筆錄，乃有權占有使用系爭土地云云。然查，前案一審判決上訴人應給付被上訴人169萬6543元本息，上訴人係就其敗訴部分（即原法院判令上訴人給付部分）聲明不服提起上訴，經本院以106年度上字第1314號成立和解（下稱系爭和解），亦僅係就前案被上訴人所主張之訴訟標的（即民法第179條、第184條第1項規定）達成和解，上訴人當然不得主張依系爭和解筆錄為占用系爭土地之合法權源，故上訴人此部分之抗辯，難認可採。
- 2.上訴人又抗辯：前案判決載「退萬步言，縱有民法第425條之1之適用，占有人亦不免於支付相當之對價之義務。」，是上訴人對前案提起上訴，其上訴理由為「上訴人是否為無權占有，本件是否有民法第425條之1之適用及類推適用？」，基此，是系爭和解筆錄內容應包含上訴人適用或準用或類推適用民法第425條之1所應支付之對價云云。惟按訴訟上之和解係指在訴訟繫屬中以終止爭執並終結訴訟為目的之當事人間之合意，故必須就本案訴訟標的為之，而欲探求和解時原告所拋棄之請求其範圍如何，除當事人另有特別之表示外，通常僅應就該訴訟事件原告所為之請求予以觀察（最高法院84年度台上字第834號判決意旨參照）。本件上訴人對前案一審判決提起上訴後，本院前案於106年11月6日進行準備

01 程序，106年11月22日、12月14日進行協商程序，12月14日
02 和解成立，各該期日之筆錄均未見兩造有就上訴人之給付是
03 否有適用或準用或類推適用民法第425條之1所應支付之對價
04 乙節有特別表示作為和解標的之一部（見本院106年度上字
05 第1314號卷第57至59頁、第71至72頁、第75至76頁），則系
06 爭和解筆錄，應係就被上訴人依民法第179條、第184條第1
07 項為請求部分達成和解，並未及於民法第425條之1，是上訴
08 人上開抗辯，難認有理由。

09 (三)上訴人是否得以其與原土地所有權人間之使用借貸法律關係
10 而合法占用系爭土地？

11 上訴人抗辯：基鴻公司等13人為系爭土地之原所有權人，提
12 供系爭土地，並出具土地使用同意書，於84年間向新北市（
13 原臺北縣）政府工務局領有84永建字第1466號建造執照，嗣
14 土地共有人劉阿東、劉潤波簽立授權書予伊與基鴻公司於85
15 年9月25日簽立合作合約書，並將前開建造執照起造人變更
16 為伊與基鴻公司等2人，是伊與基鴻公司在系爭土地上營建
17 建物，係本於所有地主之同意，渠等間有使用借貸法律關係
18 之存在，其非無權占有云云，並提出上開使用執照及合作合
19 約書影本為證（見原審卷第185至196頁）。惟按使用借貸，
20 非如租賃之有民法第425條之規定，縱令上訴人之前手將房
21 屋及空地，概括允許被上訴人等使用，被上訴人等要不得以
22 上訴人之前手，與其訂有使用借貸契約，主張對現在之房地
23 所有人即上訴人有使用該房地之權利（最高法院59年台上字
24 第2490號判例要旨參照）。本件被上訴人係於103年12月10
25 日經由本院拍賣程序而優先承買取得系爭土地應有部分10萬
26 分之99945，有臺灣新北地方法院不動產權利移轉證書（見
27 本院卷第113頁），加計其前於100年9月取得之應有部分10
28 萬分之55，被上訴人就系爭土地之所有權權利範圍為全部，
29 有前揭土地登記第一類謄本可稽（見原審卷第17頁）而系爭
30 土地之原地主出具土地使用同意書既係供上訴人與基鴻公司
31 申請建造執照，係屬使用借貸之性質，依前揭判例意旨，上

01 訴人與基鴻公司均不得對系爭土地現所有人之被上訴人主張
02 其仍有使用系爭土地之合法權源，故上訴人此部分之抗辯，
03 亦非可取。

04 (四) 本件有無民法第425條之1規定之適用或類推適用？

05 上訴人辯稱：系爭土地原為伊公司股東所有，故系爭土地及
06 A棟建物之前是屬於同一人所有，嗣經拍賣而使土地及建物
07 異其所有人，故本件有民法第425條之1規定之適用或類推適
08 用云云。按類推適用，係就法律未規定之事項，比附援引與
09 性質相類似之規定，加以適用，為基於平等原則及社會通念
10 以填補法律漏洞的方法，倘無法律漏洞，自不生類推適用而
11 補充之問題（最高法院107年度台上字第1594號判決意旨可
12 資參照）。且按土地及其土地上之房屋同屬一人所有，而僅
13 將土地或僅將房屋所有權讓與他人，或將土地及房屋同時或
14 先後讓與相異之人時，土地受讓人或房屋受讓人與讓與人間
15 或房屋受讓人與土地受讓人間，推定在房屋得使用期限內，
16 有租賃關係。其期限不受第449條第1項規定之限制。民法第
17 425條之1定有明文。是民法第425條之1之適用係以土地及其
18 上之房屋原同屬於一人所有，嗣該人將土地或房屋單獨讓與
19 ，或讓與相異之人為要件。本件上訴人取得A棟建物所有權
20 ，係基於其與基鴻公司間所簽訂之前開合作合約書而原始取
21 得（即合作合約書第4條約定，見原審卷第190頁），A棟建
22 物未曾由原地主取得所有權，是系爭土地及A棟建物從未屬
23 於同一人所有至明，當無民法第425條之1規定之適用或類推
24 適用之餘地，是上訴人此部分之抗辯，亦屬無據。

25 五、綜上所述，上訴人所提之證據尚不足以證明其有占用系爭土
26 地之合法權源，足認上訴人所有之A棟建物乃無權占用系爭
27 土地，從而，被上訴人依民法第767條第1項規定，請求上訴
28 人拆除A棟建物，並返還該部分之土地，為有理由，應予准
29 許。原審為上訴人敗訴之判決，核無不合，上訴論旨指摘原
30 判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應予駁回。

31 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。爰判決如主文。

中華民國 108 年 4 月 17 日

民事第九庭

審判長法官 楊絮雲

法官 蔡和憲

法官 陳月雯

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（詳附註）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 108 年 4 月 18 日

書記官 侯雅文

附註：

民事訴訟法第466條之1（第1項、第2項）：

對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人。但上訴人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人為法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並經法院認為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。