臺灣高等法院高雄分院民事判決

115年度上易字第9號

上　訴　人　李宜靜

訴訟代理人　鄭健宏律師

被 上訴 人　黃子獻

上列當事人間請求拆屋還地事件，上訴人對於中華民國114年9月30日臺灣橋頭地方法院114年度訴字第376號第一審判決提起上訴，本院於115年7月29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

一、被上訴人起訴主張：坐落高雄市○○區○○段0000地號土地（下稱系爭土地）為被上訴人（權利範圍5230/10000）與上訴人（權利範圍1668/10000）及訴外人黃薰戊（權利範圍2472/10000）、黃盈儐（權利範圍630/10000）所共有。上訴人為門牌號碼高雄市○○區○○巷00號未保存登記2層樓鐵皮屋建物（下稱系爭建物）之事實上處分權人，其無權占用系爭土地如附圖所示00000部分（面積37平方公尺，下稱系爭地上物）。因系爭土地為全體共有人所共有，上訴人無權占用系爭土地之行為已侵害全體共有人之所有權，被上訴人既為共有人，自得依民法第767條第1項前段、中段及第821條規定，請求上訴人拆除系爭建物，並將占用之土地返還予被上訴人及全體共有人等語。並於原審聲明：㈠上訴人應將系爭土地上系爭地上物拆除，並將占用土地返還予被上訴人及全體共有人。㈡願供擔保，請准宣告假執行。

二、上訴人則以：系爭建物與高雄市○○區○○巷0000號建物（下稱0000號建物）原是訴外人黃石定與被上訴人祖父黃文溪所共有，各共有人於74年之前基於默示分管契約於各自使用範圍興建完成未保存登記之系爭建物，上訴人並非無權占有。又被上訴人於91年間繼承分割系爭土地時明知系爭建物

占用系爭土地卻未提出異議，嗣後24餘年間亦未爭執，足認被上訴人對於系爭建物之存在已默示同意，被上訴人遲至今日才訴請拆除，顯屬過苛，與誠信原則及權利濫用禁止原則相違，其請求為無理由等語，資為抗辯。

三、原審審理後，認被上訴人之主張有理由，判命上訴人應將系爭地上物拆除，並將占用土地返還予被上訴人及全體共有人，上訴人不服，提起上訴，於本院為上訴聲明：㈠原判決廢棄。㈡被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。被上訴人於本院答辯聲明：上訴駁回。

四、兩造不爭執事項為：

㈠系爭土地為被上訴人（權利範圍5230/10000）與上訴人（權利範圍1668/10000）及黃薰戊（權利範圍2472/10000）、黃盈儐（權利範圍630/10000）所共有。

㈡系爭土地與同段000地號土地（下稱000地號土地）原共有人為兩造、黃薰戊、黃盈儐（僅上訴人無000地號土地持分），黃盈儐提出分割共有物訴訟，經原法院113年度訴字第463號分割共有物判決原物分割確定（下稱另案分割共有物訴訟）。

㈢上訴人有系爭建物之事實上處分權。

㈣系爭建物占用系爭土地位置係如附圖所示00000部分，面積為37平方公尺。

五、本件爭點為：

系爭建物有無占用系爭土地之合法權源？被上訴人主張依民法第767條第1項前段、中段及第821條規定，請求上訴人應將系爭建物拆除，並將占用土地返還予被上訴人及全體共有人，有無理由？

六、本件得心證之理由：

㈠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，民法第767 條第1項前段、中段定有明文。又按原告以無權占有為原因，提起返還所有物之訴，被告爭執非無權占有為抗辯者，應

就其占有權源存在之要件事實，負舉證責任，最高法院112年度台上字第534號判決意旨可資參照。參諸被上訴人為系爭土地之共有人，有系爭土地第一類登記謄本在卷可參（見原審卷第57頁），上訴人為系爭建物之事實上處分權人，自應由就其占用系爭土地具有正當權源一事負舉證責任。經查：

1.參以上訴人辯稱：其等占用之正當權源，係基於全體共有人間成立之默示分管契約，然上訴人及系爭土地之其他共有人即被上訴人，黃薰戊、黃盈儐，全體共有人於另案分割共有物訴訟中均不爭執系爭土地、000地號土地上並未存有分管協議（見另案分割共有物訴訟不爭執事項㈢，原審卷第46頁），是上訴人上開主張已違反其自身先前之陳述，並與系爭土地上其他全體共有人之主張相左，其所辯已難採信。

2.又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，最高法院114年度台上字第908號判決意旨可資參照。參諸系爭土地、000地號土地，業如附圖所示已被系爭建物（00號）、0000號建物、高雄市○○區○○巷00號建物（下稱00號建物）所占滿，而黃繼宗、黃盈儐為00號建物所有權人，黃舒薇、黃翔瑜（上訴人之前手）為系爭建物之事實上處分權人，黃琨輝為0000號建物事實上處分權人，業經渠等於原法院111年度訴字第400號陳述在卷（見原審審訴卷第31、33頁），而系爭建物、0000號建物早於74年前即已存在（見原審卷第67頁空照圖），而於60、70年間，系爭土地之共有人為黃文溪（應有部分1/6）、黃德南、黃秀鑾、黃武雄（上3人應有部分各1/18）、黃慈惠（應有部分1/2）、黃文龍（應有部分1/6），有系爭土地手抄地籍謄本在卷可參（見本院卷第82、83頁），而黃繼宗、黃盈儐為黃慈惠之子女，黃舒薇、黃

翔瑜為黃文龍之孫子女，黃琨輝為黃文溪之子一節，有戶籍謄本及一親等關聯資訊查詢在卷可參（見本院卷第109-123頁，另置卷外），足見黃德南、黃秀鑾、黃武雄（即黃文遠之子女）該房之繼承人均未占有系爭土地及000地號土地。依修正前民法所定之分管契約應由共有人全體共同協議，上訴人要未能證明黃文遠該房之共有人有放棄系爭土地、000地號土地占有，並與其他共有人默示達成分管協議之意思，或有其他舉動足以推知其有上開意思，故縱使系爭土地、000地號土地上曾有三合院存在，惟該三合院拆除後，部分共有人各擅自占用全部土地搭建建物，亦無從以其他共有人單純之沉默，推認其餘共有人有默示同意之意思表示。至於上訴人聲請傳喚黃琨輝以證明分管契約之存在，惟黃琨輝非系爭土地、000地號土地之共有人，且其所搭建之0000號建物，亦有無權占用系爭土地之嫌，其與本件待證事實顯有利害關係，其證詞自難認得作為本件分管契約存在之證明，即無傳訊必要，附此敘明。

㈡又按共有物係屬全體共有人所共有，在分割前，各共有人固得約定範圍而使用之，但此項分管行為，不過定暫時使用之狀態，與消滅共有關係之分割有間。故共有物經法院判決分割確定時，先前共有人間之分管契約及使用借貸契約，即應認為終止，最高法院85年度台上字1046號判決可資參照。又經法院判決分割共有物確定者，無論所採行分割方法為何，均有使原分管契約發生終止之效力。而分管契約既經判決分割共有物確定而消滅，共有物之用益及管理回復原來之關係，除非經共有人協議或依民法第820條第1項規定為決定，共有人不得任意占有使用共有物之特定部分，亦有最高法院107年度台上字第879號可資參酌。是上訴人並未能舉證證明系爭土地上存有分管契約，業如前述，況參諸上開說明，縱使系爭土地上曾存在分管契約，於另案分割共有物訴訟確定後，其分管契約亦已生終止之效力，共有人又未經再次協議成立新分管契約，上訴人以

此主張其占用系爭土地具有合法權源，亦屬無由，要不能採。

㈢綜上，被上訴人依民法所有權之相關規定行使權利，亦無從認定係以損害他人為主要目的之權利濫用之情形，上訴人又未能證明其有何占用有之正當權源。從而，被上訴人依上開規定，請求上訴人拆除系爭地上物，並將占用土地返還被上訴人及全體共有人，應屬有據，自應准許。

七、綜上所述，被上訴人依民法767條第1項前段、中段、821條規定請求上訴人應將系爭土地上如附圖所示00000部分上之系爭建物（面積為37平方公尺）拆除，並將占用土地返還予被上訴人及全體共有人，自屬正當，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，應駁回上訴。

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，爰不逐一論列，附此敘明。

九、據上論結，本件上訴為無理由，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　8　　月　　12　　日

民事第四庭

審判長法　官　洪能超

法　官　楊淑珍

法　官　張琬如

以上正本證明與原本無異。

本件不得上訴。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　8　　月　　12　　日

書記官　戴育婷