

臺灣高等法院臺南分院民事判決

113年度上易字第360號

上訴人 黃銓榮
黃徐兌
黃轉成

共 同

訴訟代理人 何宥昀律師

被上訴人 惟宇建設有限公司

法定代理人 張崇展

訴訟代理人 莊佳蓉律師

上列當事人間請求拆屋還地事件，上訴人對於中華民國113年10月28日臺灣臺南地方法院113年度訴字第1652號第一審判決提起上訴，本院於114年5月13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黃銓榮負擔四分之三、上訴人黃徐兌及黃轉成各負擔八分之一。

事實及理由

一、按當事人於第二審不得提出新攻擊或防禦方法，但如不許其提出顯失公平者，不在此限，民事訴訟法第447條第1項第6款定有明文。上訴人提起上訴後，所提出依適用或類推適用民法第425條之1、第838條之1規定，係合法占有土地之抗辯（本院卷第80至84頁），固屬於二審提出新攻擊防禦方法，惟事涉被上訴人是否得依據民法第767條第1項前段、中段請求上訴人拆除建物返還土地，如不許上訴人提出上開新攻擊防禦方法，對其顯失公平，依上開規定，應許其提出前開抗辯，先予敘明。

二、被上訴人主張：臺南市○○區○○段000地號土地（下稱系爭土地）及其上同段00建號建物（即原判決附圖《下稱附

01 圖》編號A所示主建物，以下就該建物稱A建物，並與系爭土
02 地合稱系爭房地）原為訴外人柏林建設有限公司（下稱柏林
03 公司）、黃銓榮、黃徐兌及黃義烈共有。柏林公司前向臺灣
04 臺南地方法院（下稱臺南地院）起訴請求分割系爭房地，經
05 同院以111年度訴字第209號分割共有物事件判決變價分割
06 （下稱系爭分割共有物事件）確定後，柏林公司再向臺南地
07 院民事執行處聲請強制執行，由臺南地院以112年度司執字
08 第17375號強制執行事件（下稱系爭執行事件）受理，被上
09 訴人於拍賣程序中以新臺幣（下同）3,397,000元拍定取得
10 系爭房地。惟系爭土地上現有如附圖所示黃銓榮所有之編號
11 B建物（二層鐵皮屋、基地面積75.01平方公尺，下稱B建
12 物）及上訴人共有之編號C建物（倉庫、基地面積43.34平方
13 公尺，下稱C建物），為未保存登記建物，非系爭分割共有
14 物事件分割標的，亦不在拍賣範圍，卻無權占用被上訴人所
15 有之系爭土地，致被上訴人無法完整利用系爭土地。為此依
16 民法第767條第1項前段、中段規定，請求黃銓榮拆除B建
17 物、上訴人拆除C建物，並將各該占用之土地返還被上訴人
18 等語。

19 三、上訴人則以：系爭房地及C建物原均為黃火山所有，黃火山
20 死亡後，均由配偶黃徐兌、三個兒子即黃轉成、黃義烈（於
21 民國113年10月12日死亡）、黃銓榮繼承並保持共有。因黃
22 轉成積欠債務，其就系爭房地應有部分4分之1遭拍賣，由柏
23 林公司拍定取得，嗣柏林公司提起系爭分割共有物事件請求
24 分割系爭房地，上訴人在該案主張原物分配，惟法院不採，
25 判命變價分割，上訴人不懂判決內容而未提出上訴，被上訴
26 人透過變價拍賣程序取得系爭房地全部所有權。B建物は黃
27 銓榮於83年間，經過黃火山同意後單獨出資興建，作為經營
28 洗衣店使用，並與配偶、子女同住於該處迄今。黃銓榮與黃
29 火山間就B建物所坐落之土地，存有以建築B建物居住永久使
30 用目的之使用借貸意思表示合致，黃銓榮已取得B建物坐落
31 之基地利用權。黃火山死亡後，黃銓榮與其餘繼承人，亦已

01 就該部分土地達成默示分管契約，柏林公司已知其上有B建
02 物存在，仍應買取得黃轉成就系爭土地之應有部分，係默許
03 B建物繼續使用土地。因系爭執行程序中僅拍賣系爭土地，
04 並由被上訴人拍定，致B建物及坐落之土地所有權人各異，
05 參酌民法第425條之1之立法理由、規範目的及債權物權化之
06 趨勢，應類推適用民法第425條之1規定，推定在B建物得使
07 用期限內，就所占用之土地有租賃關係，屬有權占有。C建
08 物原為黃火山起造，當時坐落之土地亦為黃火山所有，黃火
09 山死亡後，由黃火山之全體繼承人共有，柏林公司已知系爭
10 土地上有C建物存在，仍應買取得黃轉成就系爭土地之應有
11 部分，亦係默許C建物繼續使用土地。因系爭執行程序僅拍
12 賣系爭土地，致C建物及坐落之土地所有權人各異，應適用
13 或類推適用民法第425條之1第1項，並適用第838條之1規
14 定，即就C建物坐落之土地，有推定租賃關係或有法定地上
15 權之合法占有權源存在。被上訴人請求拆除B、C建物，均於
16 法無據等語，資為抗辯。

17 四、原審為上訴人全部敗訴之判決，上訴人不服，提起上訴，上
18 訴聲明：(一)原判決廢棄。(二)被上訴人於第一審之訴駁回。被
19 上訴人則答辯聲明：上訴駁回。

20 五、本件不爭執事項：

21 (一)黃火山與黃徐兌為夫妻關係，其二人育有三子，分別為黃轉
22 成（長子）、黃義烈（次子）、黃銓榮（三子）。黃火山於
23 105年6月19日死亡，繼承人為黃徐兌、黃轉成、黃義烈、黃
24 銓榮；嗣黃義烈於113年10月12日死亡，繼承人為黃徐兌、
25 黃轉成、黃銓榮，均未拋棄繼承。

26 (二)系爭房地原為黃火山所有，黃火山於105年6月19日死亡後，
27 由黃徐兌、黃轉成、黃義烈、黃銓榮等4人於105年7月20
28 日，以繼承為原因為所有權移轉登記，應有部分各4分之1。
29 嗣因黃轉成積欠債務，經債權人聲請拍賣其就系爭房地應有
30 部分4分之1，由柏林公司拍定，並於110年4月1日以拍賣為
31 原因完成所有權移轉登記。柏林公司再於110年5月11日以黃

01 徐兌、黃義烈、黃銓榮為被告，向臺南地院就系爭房地提起
02 分割共有物訴訟，經臺南地院於111年11月24日以111年訴字
03 第209號判決（原審卷第31至39頁，下稱系爭分割共有物判
04 決）系爭房地應予變價分割，所得價金由共有人按應有部分
05 比例分配，系爭分割共有物判決於111年12月22日確定。嗣
06 柏林公司持系爭分割共有物判決聲請強制執行，由臺南地院
07 以系爭執行事件受理，被上訴人於系爭執行事件中，以3,39
08 7,000元拍定取得系爭房地所有權（該次拍賣通知書、拍定
09 筆錄如原審卷第44至45頁所示），並於113年4月3日以拍賣
10 為原因為所有權移轉登記（原審卷第29頁）。

11 (三)系爭土地上另坐落有如附圖編號B所示二層鐵皮屋（即B建
12 物）、編號C所示倉庫（即C建物），坐落系爭土地之位置及
13 面積如附圖所示，均未經第一次所有權登記，非系爭分割共
14 有物判決之分割標的，亦不在系爭執行程序之拍賣範圍內。

15 (四)B建物為黃銓榮興建，為黃銓榮單獨所有，目前由黃銓榮及
16 其配偶、子女居住，並經營○○洗衣店使用。C建物係黃火
17 山興建，黃火山、黃義烈死亡後，由黃徐兌、黃轉成、黃銓
18 榮共有，目前其內有隔間作為倉庫及廚房使用。

19 六、本件爭執事項：

20 (一)B、C建物占有系爭土地，有無合法權源？

21 (二)被上訴人依民法第767條第1項前段、中段規定，請求黃銓榮
22 應將B建物拆除，將占用土地返還被上訴人，並請求黃徐
23 兌、黃轉成、黃銓榮應將C建物拆除，將占用土地返還被上
24 訴人，有無理由？

25 七、得心證之理由：

26 (一)按所有人對於無權占有或侵奪其所有物者，得請求返還
27 之；對於妨害其所有權者，得請求除去之，民法第767條第
28 1項前段、中段定有明文。又以無權占有為原因請求返還土
29 地者，占有人對土地所有權存在之事實無爭執，而僅以非
30 無權占有為抗辯者，土地所有權人對其土地被無權占有之
31 事實無舉證責任，應由占有人就其取得占有係有正當權源

01 之事實證明之（最高法院72年度台上字第1552號、85年度
02 台上字第1120號民事判決意旨參照）。被上訴人為系爭土
03 地所有權人，B建物為黃銓榮單獨所有，C建物為上訴人共
04 有，B、C建物均坐落在系爭土地上，占用面積如附圖所示
05 等情，為兩造所不爭執（不爭執事項(二)至(四)），堪信為真
06 實，依前開說明，上訴人辯稱B、C建物就系爭土地並非無
07 權占有，自應由上訴人就其取得占有，係有正當權源之事
08 實舉證證明之。

09 (二)就C建物部分：

10 上訴人辯稱C建物原為黃火山起造，當時坐落之系爭土地亦
11 為黃火山所有，黃火山死亡後，系爭土地及C建物均由黃火
12 山之全體繼承人共有，柏林公司已知系爭土地上有C建物存
13 在，仍應買取得黃轉成就系爭土地之應有部分，亦係默許C
14 建物繼續使用土地，因系爭執行程序僅拍賣系爭土地，致C
15 建物及其坐落之土地所有權人各異，應適用或類推適用民法
16 第425條之1第1項：「土地及其土地上之房屋同屬一人所
17 有，而僅將土地或僅將房屋所有權讓與他人，或將土地及房
18 屋同時或先後讓與相異之人時，土地受讓人或房屋受讓人與
19 讓與人間或房屋受讓人與土地受讓人間，推定在房屋得使用
20 期限內，有租賃關係。其期限不受第449條第1項規定之限
21 制。」之規定，並適用第838條之1：「土地及其土地上之建
22 築物，同屬於一人所有，因強制執行之拍賣，其土地與建築
23 物之拍定人各異時，視為已有地上權之設定，其地租、期間
24 及範圍由當事人協議定之；不能協議者，得請求法院以判決
25 定之。其僅以土地或建築物為拍賣時，亦同。」之規定，即
26 C建物就其坐落之土地，有推定租賃關係或有法定地上權之
27 合法占有權源存在等語；被上訴人則否認本件有民法第425
28 條之1第1項、第838條之1規定之適用或類推適用。經查：

29 1.按各共有人，對於他共有人因分割而得之物，按其應有部
30 分，負與出賣人同一之擔保責任，民法第825條定有明
31 文。次按共有物分割之方法不能協議決定者，法院得由任

01 何共有人之聲請，命為以原物分配於各共有人，或變賣原
02 物為價金之分配，此等分割方法之判決一經確定，則各共
03 有人對他共有人因分割而取得之物，按其應有部分，即應
04 負與出賣人同一之擔保義務（最高法院50年台上字第919
05 號判決先例意旨參照）。再按共有物經法院判決分割確定
06 者，原來共有人之占有，除另有約定外，難謂有何法律上
07 之原因；共有物之分割，經分割形成判決確定者，即生共
08 有關係終止及各自取得分得部分所有權之效力。共有人對
09 於他共有人分得之部分，既喪失共有權利，除經共有人協
10 議或依民法第820條第1項規定為決定，共有人不得任意占
11 有使用共有物之特定部分，不因嗣後係由同屬原共有人拍
12 定取得共有物所有權而有所不同。此與民法第425條之1及
13 第838條之1乃在規範房屋及土地因同屬一人情形時，土地
14 所有人無從與自己所有之房屋約定使用權限，倘因而異其
15 所有人，基於房屋一般價值甚高及其既有之使用權保護之
16 考量，為調和土地與建物之利用關係，承認在房屋得使用
17 期限內，有租賃關係或擬制有地上權存在之情形，尚難謂
18 為相同，自無民法第425條之1或第838條之適用或類推適
19 用（最高法院51年台上字第2641號判決先例、107年度台
20 上字第879號、112年度台上字第224號民事判決意旨參
21 照）。

22 2. 系爭土地原為黃火山所有，黃火山於105年6月19日死亡
23 後，由黃徐兌、黃轉成、黃義烈、黃銓榮等4人繼承，應
24 有部分各4分之1，嗣黃轉成之應有部分由柏林公司拍定取
25 得所有權，系爭土地再經法院判決變價分割確定，由被上
26 訴人拍賣取得所有權等情，為兩造所不爭執（不爭執事項
27 二），則依前開說明，上訴人應對被上訴人負與出賣人同
28 一之擔保責任，因上訴人共有之C建物坐落在系爭土地，
29 被上訴人即不能完全使用系爭土地，且自被上訴人取得系
30 爭土地所有權後，上訴人已喪失系爭土地共有之權利，其
31 占有難認有何法律上之原因，上訴人即應拆除C建物，並

01 將系爭土地交還被上訴人。此與民法第425條之1及第838
02 條之1之規範意旨，係為解決同屬一人所有之土地及其上
03 房屋，分由不同之人取得所有權時之房屋與土地利用關
04 係，其目的在於房屋所有權與基地利用權一體化之體現，
05 以保護房屋之合法既得使用權，而推定在房屋得使用期限
06 內有租賃關係、或擬制有地上權存在之情形，尚有不同。
07 從而，上訴人就C建物所占用之系爭土地，與被上訴人間
08 自不成立民法第425條之1規定之租賃關係或第838條之1規
09 定之法定地上權。

10 3.按所謂類推適用，係就法律未規定之事項，比附援引與其
11 性質相類似事項之規定，加以適用，為基於平等原則及社
12 會通念以填補法律漏洞的方法，倘無法律漏洞，自不生類
13 推適用而補充之問題（最高法院101年度台上字第923號民
14 事判決要旨參照）。查共有人於共有物分割後，於原物分
15 割之情形，依民法第825條規定，各共有人，對於他共有
16 人因分割而得之物，按其應有部分，負與出賣人同一之擔
17 保責任；於變價分割之情形，全體共有人亦應對拍定人負
18 瑕疵擔保責任乙情，已如前述，堪認共有人在特定部分土
19 地上所興建之房屋，於共有關係因分割而告消滅時，該房
20 屋有無繼續占用系爭土地之正當權源，法律已有規定，非
21 屬法律未規定之事項，無法律漏洞，自無以類推適用民法
22 第425條之1或第838條之1規定之方式，予以補充之必要。
23 上訴人主張適用或類推適用民法第425條之1、838條之1規
24 定，就C建物坐落之土地有租賃關係或擬制地上權存在等
25 語，尚難採認。此外上訴人復未舉證證明於被上訴人取得
26 系爭土地所有權後，兩造曾就系爭土地為使用協議，或上
27 訴人仍有其他合法占用權源，則被上訴人主張上訴人所有
28 C建物並無占用系爭土地之正當權源，應堪採認。

29 (三)就B建物部分：

30 上訴人辯稱就B建物坐落之土地，黃銓榮與黃火山存有以建
31 築B建物居住永久使用目的之使用借貸意思表示合致，黃火

01 山死亡後，黃銓榮與其餘繼承人亦已就該部分土地達成默示
02 分管契約，其後柏林公司已知其上有B建物存在，仍應買取
03 得黃轉成就系爭土地之應有部分，係默許B建物繼續使用土
04 地，系爭土地經被上訴人拍賣取得所有權，應類推適用民法
05 第425條之1規定，推定黃銓榮在B建物得使用期限內，就B建
06 物坐落之土地有租賃關係，屬有權占有等語；被上訴人則辯
07 稱本件並無民法第425條之1之適用或類推適用等語。經查：

08 1.按共有人間就共有物之全部劃定範圍，各自占用共有物之
09 特定部分而為管理者，為共有物之分管契約（最高法院86
10 年度台上字第1382號民事判決意旨參照）；共有物分管之
11 約定，不以訂立書面為要件，倘共有人間實際上劃定使用
12 範圍，對各自占有管領之部分，互相容忍，對於他共有人
13 使用、收益，各自占有之土地，未予干涉，已歷有年所，
14 非不得認有默示分管契約之存在（最高法院83年度台上字
15 第1377號民事判決意旨參照）。次按分管契約，係共有人
16 就共有物之使用、收益或管理方法所訂立之契約，共有人
17 請求分割共有物，應解為有終止分管契約之意思，是共有
18 物經法院判決分割確定者，無論所採行分割方法為何，縱
19 共有人於共有物分割之前訂有分管契約，亦因分割共有物
20 而失其效力，則原來共有人之占有，除另有約定外，即難
21 謂有何法律上之原因。僅分割方法採行變價分割時，因於
22 該判決確定時，不當然發生共有物變賣之效果，共有物之
23 所有權主體尚未發生變動，共有人間之共有關係應延至變
24 賣完成時消滅而已。而分管契約既經判決分割共有物確定
25 而消滅，共有物之用益及管理回復原來之關係，除非經共
26 有人協議或依民法第820條第1項規定為決定，共有人不得
27 任意占有使用共有物之特定部分，且不因係由同屬原共有
28 人之人拍定取得共有物所有權而有所不同（最高法院109
29 年度台上字第2977號、107年度台上字第879號民事判決意
30 旨參照）。

31 2.被上訴人對於上訴人所辯黃銓榮與黃火山之其他繼承人就

01 B建物坐落土地有默示分管契約存在乙事，表示沒有意見
02 等語（本院卷第197頁），則黃銓榮與黃火山之其他繼承
03 人，就B建物坐落之土地有默示分管契約存在之事實，固
04 堪認定。惟縱然系爭土地之原所有權人，就B建物所坐落
05 之系爭土地前有默示分管協議存在，依上開說明，共有物
06 經法院判決分割確定者，無論所採行分割方法為何，縱共
07 有人於共有物分割之前訂有分管契約，亦因分割共有物而
08 失其效力，原來共有人之占有，除另有約定外，即難謂有
09 何法律上之原因，僅分割方法採行變價分割時，因於該判
10 決確定時，不當然發生共有物變賣之效果，共有物之所有
11 權主體尚未發生變動，共有人間之共有關係應延至變賣完
12 成時消滅而已。系爭土地既經臺南地院以系爭分割共有物
13 事件，於111年11月24日判決變價分割，於111年12月22日
14 確定，柏林公司執系爭分割共有物判決聲請強制執行，被
15 上訴人在系爭執行事件中，以拍賣為原因取得系爭土地之
16 所有權全部，並於113年4月3日完成所有權移轉登記（不
17 爭執事項(二)），則系爭土地原共有人之共有關係，至變賣
18 完成時即已消滅，黃銓榮即令於系爭土地分割前，基於默
19 示分管契約而占有使用B建物所坐落之土地，該分管契約
20 亦已因裁判分割而歸於消滅，不因係由原共有人或第三人
21 拍定取得共有物之所有權而有異，黃銓榮原基於分管契約
22 所為之占有，即難謂有何法律上之原因，而不得再依原默
23 示分管協議主張為有權占用。

- 24 3. 又按民法第425條之1規定所稱「土地及房屋同屬一人所
25 有」包括「土地及房屋同屬相同之共有人」及「土地共有
26 人數除與房屋相同之共有人外，尚有其他共有人」之情形
27 在內，土地共有人倘經其他共有人全體之同意，在共有土
28 地上興建房屋，而將土地及房屋同時或先後出賣者，除當
29 事人另有約定外，固應推斷土地承買人默許房屋承買人繼
30 續使用土地（最高法院107年度台上字第1797號民事判決
31 意旨參照）。惟依民法第825條規定，各共有人，對於他

01 共有人因分割而得之物，按其應有部分，負與出賣人同一
02 之擔保責任。共有人於共有物分割以前，固得約定範圍而
03 使用之，但此項分管行為，不過暫定使用之狀態，與消滅
04 共有而成立嶄新關係之分割有間，共有人請求分割共有
05 物，應解為有終止分管契約之意思，故共有物經法院判決
06 分割確定時，先前共有人間之分管契約，即生終止之效
07 力。共有人在分管之特定部分土地上所興建之房屋，於共
08 有關係因分割而消滅時，該房屋無繼續占用土地之權源。
09 且因共有人間互負擔保義務，不因分割共有之土地，而與
10 地上物另成立租賃關係，此與民法第425條之1規範意旨，
11 係為解決同屬一人所有之土地及其上房屋由不同之人取得
12 所有權時之房屋與土地利用關係，其目的在於房屋所有權
13 與基地利用權一體化之體現，以保護房屋之合法既得使用
14 權，而推定在房屋得使用期限內，有租賃關係之情形尚有
15 不同（最高法院110年度台上字第409、662號、109年度台
16 上字第2977號、107年度台上字第879號民事判決意旨參
17 照）。

- 18 4. 依前所述，黃銓榮與黃火山之其他繼承人，就B建物坐落
19 之土地原有默示分管契約存在，於形式上雖符合「土地共
20 有人數除與房屋相同之共有人外，尚有其他共有人」之
21 「土地及其土地上之房屋同屬一人所有」外觀，然依前揭
22 說明，系爭土地原共有人之共有關係，至變賣完成時即已
23 消滅，共有人間縱原有默示分管契約，於共有關係消滅
24 後，其等原基於分管契約所為之占有，即無法律上之原
25 因，上訴人於系爭土地變賣完成時，對於系爭土地已屬無
26 權占有，此與民法第425條之1規範目的，係在於房屋所有
27 權與基地利用權一體化之體現，以保護房屋之合法既得使
28 用權，而推定在房屋得使用期限內，有租賃關係之情形尚
29 有不同，自無民法第425條之1第1項之適用或類推適用。
30 至上訴人所舉最高法院91年度台上字第1919號民事判決意
31 旨，係就「房屋所有人對土地所有人原已取得基地利用

01 權，嗣將土地或房屋出賣因致房地異主時」之情形所為之
02 闡釋，與本件被上訴人係因系爭土地變價分割而拍定取得
03 所有權，個案事實並不相同，尚不能比附援引於本案。況
04 上訴人尚應對被上訴人負有交付未遭他人占用之系爭土地
05 之擔保義務，已如前述。是上訴人辯稱依類推適用民法第
06 425條之1規定，B建物係有權占有系爭土地云云，亦屬無
07 據。

08 (四)依上所述，被上訴人係系爭土地之所有權人，上訴人無合法
09 權源占用系爭土地，則被上訴人依民法第767條第1項前段、
10 中段規定，請求黃銓榮拆除B建物、上訴人拆除C建物，並將
11 各該占用之土地返還被上訴人，為有理由，應予准許。

12 八、綜上所述，被上訴人依民法第767條第1項前段、中段規定，
13 請求黃銓榮拆除B建物、上訴人拆除C建物，將占用之土地返
14 還被上訴人，為有理由，應予准許。原審為上訴人敗訴之判
15 決，及依被上訴人之聲請，酌定相當擔保金額宣告得為假執
16 行，均無不合。上訴意旨指摘原審判決不當，求予廢棄改
17 判，為無理由，應駁回其上訴。

18 九、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊防禦方法及所用之證
19 據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不
20 逐一論列，附此敘明。

21 十、據上論結，本件上訴為無理由，依民事訴訟法第449條第1
22 項、第85條第1項後段，判決如主文。

23 中 華 民 國 114 年 6 月 3 日
24 民事第二庭 審判長法官 吳上康

25 法 官 林育幟

26 法 官 余玟慧

27 上為正本係照原本作成。

28 不得上訴。

29 中 華 民 國 114 年 6 月 3 日

