

臺灣高等法院臺南分院民事判決

113年度上易字第312號

上訴人 劉添泉
劉鴻成

共 同

訴訟代理人 葉榮棠律師

被上訴人 張賜福

劉基在

上列當事人間請求拆屋還地等事件，上訴人對於中華民國113年8月28日臺灣嘉義地方法院第一審判決（112年度訴字第735號）提起上訴，本院於114年1月2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、被上訴人劉基在經合法通知，無正當理由未於言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第386條所列各款情形，爰依上訴人之聲請，由其一造辯論而為判決。

二、上訴人雖主張被上訴人就本件坐落嘉義縣○○鎮○○○○段0000地號、面積2728.09平方公尺、使用分區地目類別為鄉村區乙種建築用地之土地（下稱系爭土地），已另案提起分割共有物訴訟，若該事件就如原判決附圖（下稱附圖）所示編號B部分、面積122.29平方公尺建物（即門牌號碼嘉義縣○○鎮○○里0鄰000號房屋，下稱B地上物）、及編號B1部分、面積42.47平方公尺建物（即門牌號碼嘉義縣○○鎮○○里0鄰000號房屋，下稱B1地上物）坐落之土地分割予上訴人，則其等當取得占有系爭土地之權源，故本件拆屋還地事件係以另案分割共有物訴訟事件之法律關係是否成立為據，應予裁定停止訴訟云云（本院卷第49-51頁）。惟按訴訟全

01 部或一部之裁判，以他訴訟之法律關係是否成立為據者，法
02 院得在他訴訟終結前以裁定停止訴訟程序；民事訴訟法第18
03 2條第1項固定有明文。是依本條之規定，應否命其停止，本
04 院本有裁量之權，並非一經當事人聲請，即應命其停止。且
05 訴訟全部或一部之裁判，以他訴訟之法律關係是否成立為據
06 者，係指他訴訟之法律關係是否成立，為本件訴訟先決問題
07 者而言。查被上訴人固就系爭土地另案提起分割共有物訴訟
08 ，上訴人並於該案中主張分割取得B地上物、B1地上物坐落
09 基地之位置，惟該事件尚在原法院審理中，而兩造就分割方
10 案仍存有相當歧見，非必依上訴人主張之方案為最後分割方
11 案，自不當然會成為本件判斷之先決問題，依前開說明，本
12 件並無裁定停止訴訟程序之必要，合先敘明。

13 三、被上訴人主張：系爭土地為兩造及其他逾百位共有人共有。
14 上訴人未經全體共有人同意，無權占用系爭土地與縣道000
15 號道路間面寬約7公尺之唯一臨建築線位置，共同建有B地上
16 物，及劉添泉建有B1地上物，使系爭土地因僅有巷道用地被
17 上訴人占用而淪為袋地之窘境，已嚴重貶損土地價值。爰依
18 民法第767條第1項前段、中段、第821條規定，請求上訴人
19 拆除上開地上物，將土地返還予全體共有人。原審為伊勝訴
20 之判決，並無違誤等語。並答辯聲明：上訴駁回（原審被告
21 簡健煌對於其敗訴部分未上訴，另被上訴人於原審關於相當
22 於租金之不當得利請求敗訴部分亦未上訴，此二部分均已確
23 定；又被上訴人已於本院撤回對上訴人相當於租金之不當得
24 利請求之起訴，並經上訴人當庭表示同意，上開部分均不在
25 本院審理範圍，不另贅述）。

26 四、上訴人則以：劉添泉就系爭土地應有部分之面積現為250.12
27 0平方公尺，已超越劉添泉、劉鴻成上開地上物占用面積233
28 .644平方公尺，故劉鴻成、劉添泉使用的土地，係劉添泉的
29 應有部分；又系爭土地內住戶均得由西側產業道路出入，大
30 小車均可通行，他共有人之出入並不受影響；B地上物及B1
31 地上物存續期間長達40多年，依據經驗法則及一般社會通念

，應得推知共有人彼此間就系爭土地已有默示同意分管協議之效力，且不因部分共有人未占用土地，或占有與其應有部分不相當之特定部分而有異；被上訴人係為能在另案分割共有物訴訟中獲得勝訴判決，始對其等提起本件拆屋還地訴訟，應認被上訴人有違誠信而權利失效等語，資為抗辯。並上訴聲明：(一)原判決主文第二、三項部分及該部分訴訟費用之裁判均廢棄。(二)上開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴及其假執行之聲請均駁回。

五、兩造不爭執事項為：

(一)系爭土地為兩造（其中劉鴻成應有部分4/1728，劉添泉應有部分1109/12096，劉基在應有部分1/18，張賜福應有部分2773/36792）及其他共有人共有。

(二)上訴人為B地上物之所有權人，應有部分各2分之1。

(三)劉添泉為B1地上物之所有權人。

(四)劉基在與部分他共有人對系爭土地提起分割共有物訴訟，現由原審法院以109年度訴字第293號（服股）審理中（原審卷一第71頁）。

(五)張賜福就系爭土地分別於(1)107年5月24日登記取得權利範圍336分之1；(2)111年7月28日登記取得權利範圍72分之1；(3)111年8月24日取得權利範圍3456分之144；(4)112年9月22日登記取得權利範圍126144分之2124，合計取得權利範圍36792分之2773（原審卷二第41至43頁）。

(六)劉基在就系爭土地於103年9月1日登記取得權利範圍18分之1（原審卷一第116頁）。

(七)劉添泉就系爭土地於111年7月20日合計取得權利範圍12096分之1109（原審卷一第108頁）。

(八)劉鴻成就系爭土地於62年4月13日取得權利範圍1728分之4（原審卷一第107頁）。

六、得心證之理由：

(一)按以無權占有為原因，請求返還所有物之訴，被告對原告就其物有所有權存在之事實無爭執，而僅以非無權占有為抗辯

者，原告於被告無權占有之事實，無舉證責任。被告應就其取得占有，係有正當權源之事實證明之。如不能證明，則應認原告之請求為有理由（最高法院72年度台上字第1552號判決意旨參照）。又按各共有人按其應有部分，對於共有物之全部雖有使用收益之權，然共有人對共有物之特定部分使用收益，仍須徵得他共有人全體之同意，非謂共有人得對共有物之全部或任何一部有自由使用收益之權利。如共有人不顧他共有人之利益，而就共有物之全部或一部任意使用收益，即屬侵害他共有人之權利（最高法院62年度台上字第1803號裁判意旨參照）。再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。另按房屋之拆除，為事實上之處分行為，未經辦理所有權第一次登記之建物，僅所有人或有事實上處分權之人，方有拆除之權限（最高法院95年度台上字第98號判決意旨參照）。

(二)上訴人主張其等所興建之B地上物及B1地上物存續長達40多年，依據經驗法則及一般社會通念，應得推知共有人彼此間就系爭土地已有默示同意分管協議之效力，且不因部分共有人未占用土地，或占有與其應有部分不相當之特定部分而有異等語；惟按分管協議雖不以訂立書面為要件，明示或默示均無不可，然默示之意思表示，係指土地共有人之舉動或其他情事，足以間接推知其效果意思者而言，若單純之沈默，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109年度台上字第2118號判決意旨參照）。上訴人固主張其等共有之B地上物及劉添泉所有之B1地上物早在40多年前就已經興建存在，在興建過程中，確實有與當時其他共有人達成默示或明示之分管協議等語；然上訴人就其等所稱系爭土地之分管契約或分管協議

01 係成立於何時？成立者為何人？各該人分管之土地範圍為
02 何？均未說明及進一步舉證，也未舉證其他全體共有人有何
03 舉動或其他情事，足以間接推知其他全體共有人有承諾之效
04 果意思，則其他共有人未異議之事實僅屬單純沉默，並非可
05 認已成立默示之分管協議。上訴人僅空言興建時若未經過其
06 他共有人之口頭同意，則其等所興建之上開建物豈有可能存
07 續長達40多年，都沒有任何土地共有人對其等提出拆屋還地
08 訴訟，可証當時確有成立默示之分管協議等語，尚無可採。

09 (三)上訴人固另主張其就系爭土地應有部分之面積為250.120平
10 方公尺，已超越上訴人上開地上物占用面積233.644平方公
11 尺，故上訴人使用之土地，係劉添泉的應有部分云云；惟查
12 ，共有人對共有物之特定部分使用收益，仍須徵得他共有人
13 全體之同意，因此，上訴人既未舉證證明其已取得全體共有
14 人之同意或足以間接推知其等有默示承諾之效果意思，而占
15 有使用附圖編號B部分、面積122.29平方公尺及編號B1部
16 分、面積42.47平方公尺等特定部分土地，依上開說明，上
17 訴人仍無權就上開特定部分土地為使用收益，縱其占有使用
18 之面積未超過其應有部分面積亦然。是上訴人此部分主張，
19 亦無所據。

20 (四)再按權利之行使，不得違反公共利益，或以損害他人為主要
21 目的；行使權利，履行義務，應依誠實及信用方法，民法第
22 148條定有明文。而權利之行使，是否以損害他人為主要目
23 的，應以權利人因權利行使所能取得之利益，與他人及國家
24 社會因其權利行使所受之損失比較衡量以定之。倘其權利之
25 行使，自己所得利益極少而他人及國家社會所受之損失甚大
26 者，非不得視為以損害他人為主要目的，此乃權利社會化之
27 基本內涵所必然之解釋（最高法院71年度台上字第737號裁
28 判意旨參照）。而所有權人於法令限制之範圍內，本得自由
29 使用、收益、處分其所有物，並排除他人之干涉，此為民法
30 第765條所明定，準此，所有權人之權利是否行使、何時行
31 使，原則上得任由所有權人自行決之。查被上訴人以其所有

01 權遭受上訴人侵害為由，請求排除侵害，此純屬權利之正當
02 行使，且被上訴人為系爭土地共有人，其訴請無權占有之上
03 訴人拆除B地上物、B1地上物並返還土地予共有人全體，得
04 以提升系爭土地經濟效益及利用價值，顯非以損害他人為其
05 主要目的，難謂被上訴人係以損害他人為主要目的，要與權
06 利濫用及誠實信用原則無涉。是上訴人抗辯被上訴人行使權
07 利有違誠信原則及權利濫用，顯不可採。

08 七、綜上所述，被上訴人依民法第767條第1項前段、中段、第82
09 1條規定，請求上訴人拆除B地上物、劉添泉拆除B1地上物，
10 並將該土地返還被上訴人及共有人全體，為有理由，應予准
11 許。原審就此部分為上訴人敗訴之判決，核無不合。上訴意
12 旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁
13 回其上訴。

14 八、本件為判決基礎之事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方
15 法及所用之證據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決
16 之結果，爰不逐一論列，附此敘明。

17 九、據上論結，本件上訴為無理由，依民事訴訟法第463條、第3
18 85條第1項前段、第449條第1項、第78條、第85條第1項前段
19 ，判決如主文。

20 中 華 民 國 114 年 1 月 23 日
21 民事第三庭 審判長法官 黃瑪玲

22 法官 黃聖涵

23 法官 張家瑛

24 上為正本係照原本作成。

25 不得上訴。

26 中 華 民 國 114 年 1 月 23 日

27 書記官 楊宗倫