臺灣高等法院民事判決

113年度重上更一字第147號

上　訴　人　吳文華（兼吳翔華之承當訴訟人）
000000000000000000
　　李沈秀玉
　　鄧毓葳
　　羅苡茹（兼羅玉涵之繼承人之承當訴訟人）
000000000000000000
000000000000000000
　　莊松茂（即魏玉梅之承受訴訟人）
000000000000000000
　　莊松光（即魏玉梅之承受訴訟人）
000000000000000000
上　六　人
訴訟代理人　許惠峰律師
　　房彥輝律師
　　劉祉妍律師
上　訴　人　陳昌宏
　　翁林權（即范玉媛繼承人之承當訴訟人）
000000000000000000
　　郭鴻華
　　謝雅婷
　　陳張玉青
　　朱德鄰
上　六　人
訴訟代理人　陳家慶律師
被　上訴人　葉美玉
訴訟代理人　路春鴻律師
　　王禹傑律師
　　江肇欽律師
上　一　人

複　代理人　陳憲宏律師

上列當事人間拆屋還地等事件，上訴人對於中華民國109年4月30日臺灣新竹地方法院107年度重訴字第250號判決提起上訴，經最高法院第1次發回更審，本院於114年12月9日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

上訴駁回。

第二審及發回前第三審訴訟費用（除確定部分外），由上訴人各自負擔。

原判決主文第一項關於附表4編號8部分，更正為「吳文華應將坐落新竹市○○段000地號土地如臺灣高等法院113年度重上更一字第147號判決附表1編號1第㈢欄所示位置、第㈣欄所示面積之房屋拆除，將上開土地返還葉美玉」。

原判決主文第一項關於附表4編號12部分，更正為「翁林權應將坐落新竹市○○段000地號土地如臺灣高等法院113年度重上更一字第147號判決附表1編號3第㈢欄所示位置、第㈣欄所示面積之房屋拆除，將上開土地返還葉美玉」。

原判決主文第一項關於附表4編號23部分，更正為「羅苡茹應將坐落新竹市○○段000地號土地如臺灣高等法院113年度重上更一字第147號判決附表1編號8第㈢欄所示位置、第㈣欄所示面積之房屋拆除，將上開土地返還葉美玉」。

事實及理由

一、程序方面：

㈠按「訴訟繫屬中為訴訟標的之法律關係，雖移轉於第三人，於訴訟無影響」、「前項情形，第三人經兩造同意，得聲請代移轉之當事人承當訴訟…」，民事訴訟法第254條第1、2項定有明文，次按「當事人死亡者，訴訟程序在有繼承人、遺產管理人或其他依法令應續行訴訟之人承受其訴訟以前當然停止」、「當事人喪失訴訟能力或法定代理人死亡或其代理權消滅者，訴訟程序在有法定代理人或取得訴訟能力之本人承受其訴訟以前當然停止」，民事訴訟法第168、170條亦

定有明文。經查：

⑴新竹市○○段000地號土地（下稱系爭土地）部分共有人即鄭春福等38人（見原審卷㈠第4頁名冊）向原法院提起拆屋還地訴訟，被告吳文華等人對原判決提起上訴，嗣⑴鄭銘和、鄭瑞和於民國（下同）108年11月21日將名下應有部分以買賣為原因移轉登記予廖枝財，廖枝財聲請承當訴訟（見本院前審卷㈢第665頁），⑵劉翠玲應有部分經輾轉登記，於110年9月1日以贈與為原因移轉登記予林桎宏，林桎宏聲請承當訴訟（見同頁）。⑶廖枝財、林桎宏與其餘35名被上訴人將應有部分讓與葉美玉，葉美玉依土地法第34條之1規定，於111年5月5日以買賣為原因取得系爭土地所有權全部，並聲請由葉美玉為前述37名被上訴人承當訴訟（見本院前審卷㈣第271-272頁聲請狀、第273頁土地謄本、本院卷㈡第514頁）。上訴人均同意其聲請（見本院前審卷㈣第313、314頁），應准許葉美玉承當訴訟。

⑵新竹市○○路0段00巷71號房屋（下稱71號房屋，以下就同巷房屋均以門牌號碼稱之）事實上處分權人魏玉梅於000年0月00日死亡，繼承人莊松光、莊松茂、莊建明、莊雪琴、莊雪美、莊雪珍6人達成分割協議，上開房屋分割予莊松光、莊松茂（應有部分各2分之1），嗣莊松光、莊松茂具狀聲明承受訴訟（見本院前審卷㈢第207、213頁聲明承受狀、第209頁死亡證明書、第551頁繼承系統表、第211、215、555-563頁戶籍謄本、第553頁遺產分割協議書），應予准許。

⑶被上訴人於107年12月14日起訴（見原審卷㈠第1頁起訴狀），00年0月00日出生之鄧毓葳於訴訟中成年，並在111年2月9日具狀聲明承受訴訟(見本院前審卷㈢第659頁聲明狀、第661頁身分證影本)，亦應准許。

⑷87號房屋事實上處分權人上訴人羅玉涵於000年00月00日死亡，繼承人劉展驛承於114年5月27日具狀承受訴訟，嗣

與上訴人羅苡茹共同聲請由羅苡茹承當訴訟（見本院卷㈡145、339頁），被上訴人已同意前開聲請（見同卷第340頁），應准許羅苡茹承當訴訟。

⑸49號房屋事實上處分權共有人吳翔華、吳文華，於113年12月24日具狀聲請由吳文華承當吳翔華之訴訟（見本院卷㈠第193-195頁），被上訴人同意其聲請（見本院卷㈡第340頁），亦應准許。

⑹57號房屋事實上處分權人范玉媛於000年0月0日死亡，繼承人翁林權、翁怡婷、翁怡嘉於114年10月20日具狀聲明承受訴訟，並協議該屋由翁林權繼承及聲請承當訴訟（見本院卷㈡385-387頁聲請狀、第121頁通報資料、第279稅籍資料）。被上訴人同意其聲請（見同卷第408頁），亦應准許翁林權承當訴訟。

㈡被上訴人於114年3月19日具狀撤回對林煥清起訴，撤回狀於4月2日寄存送達予林煥清（見本院卷㈡第25頁撤回狀、第83頁送達證書），林煥清於送達生效後10日內並未提出異議，依民事訴訟法第262條第4項規定，此部分撤回業已生效，併予說明。

㈢次按「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：三、擴張或減縮應受判決事項之聲明者」，民事訴訟法第255條第1項第3款定有明文，並依同法第446條第1項適用於第二審程序。又按「不變更訴訟標的，而補充或更正事實上或法律上之陳述者，非為訴之變更或追加」，同法第256條亦定有明文。經查：

⑴被上訴人於本院前審111年5月4日準備程序，就附表1編號9、10、11、12所示羅苡茹、謝雅婷、陳張玉青、朱德鄰，減縮向其請求拆除地上物位置與面積如附表1第㈢㈣欄所示（見本院前審卷㈣第263-264頁筆錄）；另於本院前審111年7月12日言詞辯論期日陳明系爭土地現由其單獨所有，已無共有人，遂將起訴聲明關於返還土地對象更正為葉美玉1人（見同卷第515-516頁筆錄）。上訴人同意其減

縮及更正（同卷第516頁筆錄）。被上訴人減縮合於前開規定，應予准許；其依前開規定更正起訴聲明，並非訴之變更或追加，附此說明。

⑵被上訴人於本院114年12月9日言詞辯論程序，就吳文華、翁林權、羅苡茹承當訴訟為更正聲明為：「吳文華應將坐落系爭土地如附表1編號1第㈢欄所示位置、第㈣欄所示面積之房屋拆除，將上開土地返還原告葉美玉」、「翁林權應將坐落系爭土地如附表1編號3第㈢欄所示位置、第㈣欄所示面積之房屋拆除，將上開土地返還葉美玉」、「羅苡茹應將坐落系爭土地如附表1編號8第㈢欄所示位置、第㈣欄所示面積之房屋拆除，將上開土地返還原告葉美玉」（見本院卷㈡第512頁筆錄）。上訴人同意其更正聲明（見同頁筆錄）。被上訴人依前開規定更正起訴聲明，並非訴之變更或追加，併此說明。

二、被上訴人葉美玉主張：伊為系爭土地所有人，上訴人所有房屋（下合稱系爭房屋）分別無權占用該地如附表1第㈢欄「房屋占用土地位置」、第㈣欄「房屋占用土地面積」所示之位置、面積。爰依民法第767條第1項前段、中段之規定，訴請上訴人分別拆除系爭房屋並返還占用土地等語（未繫屬本院部分，不予贅述）。

三、上訴人則以：

㈠系爭土地前身為新竹市○○○段0-0號土地（下稱○○○段0-0號土地），由附表2所示鄭邦汀等38人、鄭淮泗等36人共有，上開74名共有人於42年以前成立分管契約（下稱74人分管契約），鄭邦汀等38人於分管區域自任耕作，另明示或默示成立分管契約（下稱38人分管契約）且同意系爭房屋起造人在38人分管區域內興建房屋。於42年實施耕者有其田後，鄭淮泗等36人分管部分遭徵收、放領，鄭邦汀等38人就分管部分登記共有，並維持38人分管契約。又鄭邦汀等38人實際劃定使用範圍，對於各自占有管領之部分，互相容忍，對於他共有人使用、收益各自占有之土地，未予干涉，行之多年

，亦默示成立分管契約。系爭土地所有權輾轉移轉予被上訴人，但38人分管契約並未變更或廢止，被上訴人應受原共有人明示或默示分管契約之拘束，故系爭房屋有權占有系爭土地。再者，伊或與先前共有人成立使用借貸、租地建屋契約，或買受若干應有部分而成立法定租賃關係，益證系爭房屋使用土地均有合法占有權源。

㈡系爭房屋原始起造人及繼受人占有系爭土地長達60餘年，被上訴人前手至107年始提起本件訴訟；且被上訴人於111年間明知系爭房屋占有土地之權源存有爭議，仍惡意買受取得系爭土地全部所有權，目的在排除伊合法占有，顯違誠信。且系爭房屋於拆除坐落系爭土地建物後，剩餘建物有傾倒之虞，被上訴人起訴以損害伊為主要目的，亦構成權利濫用等語，資為抗辯。

四、原審就被上訴人前開請求，為其勝訴之判決，並為准、免假執行之宣告。上訴人提起上訴並聲明：㈠原判決不利於上訴人部分廢棄；㈡上開廢棄部分，被上訴人第一審之訴及假執行之聲請均駁回。被上訴人答辯聲明：上訴駁回（更正起訴聲明如第一段第㈢小段理由）。

五、兩造不爭執事項：（見本院卷㈡第5、36、138頁）

㈠系爭土地地籍圖如本院前審卷㈢495頁。原審於108年6月18日、同年7月2日、108年12月10日履勘現場（原審卷㈡第228-232、239-245頁履勘筆錄、卷㈢第279-283頁履勘筆錄），本院前審於110年9月3日履勘現場（見本院前審卷㈢第185-202頁履勘筆錄與相片）。經囑託新竹市地政事務所測繪附表1所示130900號複丈成果圖、48400號複丈成果圖、48500號複丈成果圖；另囑託內政部國土測繪中心製做附表1所示鑑定圖（均如附表1註解）。

㈡上訴人分別為附表1第㈡欄房屋之事實上處分權人，各屋占用系爭土地之位置、面積分別如附表1第㈢「房屋占用土地位置」及第㈣欄「房屋占用面積」所示。

㈢陳昌宏、范玉媛、郭鴻華、謝雅婷、朱德鄰曾為系爭土地共

有人：（見地籍謄本與異動索引卷第38、49、50、204、210、219、222、226、238-240、242、244頁）

⑴陳昌宏於104年7月30日自訴外人鄭少斌受讓取得應有部分150分之1，於104年9月7日自訴外人孫添財受讓取得應有部分300分之1。

⑵范玉媛於108年5月20日自訴外人柯秀枝、柯宏澤、柯婧婧受讓取得應有部分6000分之8，於109年4月22日自訴外人陳士豪受讓取得應有部分6000分之22。

⑶郭鴻華於104年7月30日自訴外人鄭少斌受讓取得應有部分150分之1，於104年9月7日自訴外人孫添財受讓取得應有部分300分之1，於105年1月14日自訴外人徐榮枝受讓取得應有部分18000分之40，於105年8月11日自訴外人鄭純青受讓取得應有部分3000分之4，於105年10月3日自訴外人鄭慶和受讓取得應有部分6000分之100，於108年4月8日自訴外人鄭和禎受讓取得應有部分18000分之48，於108年4月22日自訴外人黃鄭月梅受讓取得應有部分6000分之100。

⑷謝雅婷於108年5月20日自柯秀枝等人受讓取得應有部分6000分之23，於109年4月22日自陳士豪受讓取得應有部分6000分之37。

⑸朱德鄰於108年5月20日自柯秀枝3人受讓取得應有部分6000分之8，於108年11月21日自廖枝財受讓取得應有部分6000分之30。

㈣系爭土地沿革：

⑴前身為日據時期新竹市○○○段0-0號土地，地目為「畑」、面積1公頃41公畝36公厘。共有人74名即附表2所示鄭邦汀等38人、鄭淮泗等36人（見本院前審卷㈢第341-361、363-373頁謄本、本院卷㈡第421、516頁）。

⑵於42年實施耕者有其田條例後，上開土地於同年9月17日分割出同段0-0、0-0、0-0、0-0、0-0、0-00、0-00、0-00地號等8筆土地（見本院前審卷㈢第363、375頁謄本）。

重測前圖面如本院卷㈡第261-265頁，土地複丈分割原圖見同卷第351-355頁，經上訴人整理如本院卷㈡479-481頁圖面。

㈢○○○段0-0號土地剩餘部分面積為40公畝54平方公尺，於43年4月29日以「民國四貳年五月參壹日因實施耕者有其田分割保留土地換發土地所有權狀」為原因辦理移轉登記予鄭邦汀38人共有。該地重測後為新竹市○○段000地號土地，另分割出000-0地號。系爭土地面積現為2683.77平方公尺(見本院卷前審卷㈢第375至395頁土地謄本、卷㈣第273頁土地謄本)。

㈤兩造對於對造所舉一、二審、發回前第三審證物，均不爭執其形式真正（見本院卷㈡第36、138頁）。

六、本件爭點為：㈠系爭房屋是否依74人分管契約、38人分管契約而使用基地，且分管契約效力存續迄今？㈡上訴人與系爭土地先前共有人之間有無法定租賃，使用借貸、租地建屋關係，並由被上訴人繼受前開關係？㈢被上訴人請求拆屋還地，是否違反誠信、構成權利濫用？茲就兩造論點分述如下。

七、關於系爭房屋是否依74人分管契約、38人分管契約而使用基地，且分管契約效力存續迄今方面：

上訴人主張○○○段0-0號土地74名共有人（詳如附表2）成立74人分管契約，鄭邦汀等38人於分管區域另明示或默示成立38人分管契約，且同意系爭房屋起造人在分管區域內興建房屋，上開分管契約效力存續迄今云云（見本院卷㈡第516、440-442、486-494頁）。為被上訴人所否認。經查：

㈠按法院為判決時，除別有規定外，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，且不得違背論理及經驗法則，此觀民事訴訟法第222條第1項、第3項規定甚明。而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，固應就其占有權源存在之要件事實，負舉證責任。惟此要件事實之具備，苟能證明間接事實，且該間接事實與要件事實間，依經驗法則及論理法則已足

推認其因果關係存在者，即無不可，非必以直接證明要件事實為必要。故法院審酌是否已盡證明之責時，應綜合各該間接事實，已可使法院確信待證之要件事實為真實者，始克當之（最高法院112年度台上字第534號、110年度台上字第2999號判決意旨參照）。又關於民事訴訟舉證責任之分配，受訴法院於具審個案決定是否適用民事訴訟法第277條但書，依其情形顯失公平之規定，以轉換證責任或降低證明度時，應視各該訴訟事件類型之特性及待證事實之性質，審酌兩造舉證之難易、距離證據之遠近、經驗法則所具蓋然性之高低等因素，並依誠信原則，定其舉證責任誰屬或斟酌是否降低證明度，進而為事實之認定並予判決，以符上揭但書規定之旨趣，實現裁判公正之目的（最高法院112年度台上字第656號判決意旨參照）。

㈡按「本要點所稱共有耕地自耕保留（以下簡稱自耕保留）部分，係指於民國42年間，經政府依實施耕者有其田條例規定，徵收共有出租耕地，其中出租部分徵收後，自耕保留部分，未辦交換移轉登記之耕地」、「自耕保留部分之共有人或其繼承人，得檢附協議書或其他足資證明文件，向土地所在地直轄市政府地政處或縣市政府申辦自耕保留部分交換移轉登記」、「審查注意事項如次：…㈢自耕保留部分分管事實之認定，應依其分管協議書、原始契約書或民國42年間設籍之四鄰證明為佐證資料」、「登記：…㈡交換移轉登記應以『自耕保留地交換移轉登記』為登記事由、『自耕保留地持分交換』為登記原因，辦理移轉登記並發給（指原書狀已呈繳者）或換發（指原書狀尚未呈繳者）土地所有權狀」，共有耕地自耕保留部分交換移轉登記作業要點(下稱系爭要點。80年5月31日公布，90年10月11日廢止，見本院前審卷㈣第531至533頁）第2點、第4點、第7點第3款、第10點第2款定有明文。次按內政部65年10月9日（65）台內地字第697215號函略稱：「一、關於民國四十二年實施耕者有其田時，部份出租部份自耕之共有耕地，其地籍上雖未辦理分

割，但實地上其共有人間均已自行協議分管，由各分管之共有人自耕或出租，其屬出租部份，已就分管出租面積依法辦理分割徵收放領予現耕農民承領，該出租部份之土地所有權全部，並由出租之共有人受領該項徵收補償地價。由於出租共有人對上開共有耕地之權利持分已因徵收而喪失，殘餘自耕保留部份之耕地所有權，自應全部歸自耕之共有人所有，並應於上述出租部份經徵收放領移轉登記之同時，將殘餘自耕保留部分之耕地所有權，一併依照實施耕者有其田條例第二十二條規定，逕辦土地權利變更登記為自耕共有人單獨所有…」（見本院前審卷㈣第535-536頁）。依上規定，42年實施耕者有其田時，關於部分出租、部分自耕之共有耕地，其共有人實際上已自行協議分管，由各分管之共有人出租或分割；是以關於出租部分，依法辦理分割徵收放領予現耕農民承領，並由出租之共有人受領該項徵收補償地價，該共有人之就原有土地共有權因徵收而消滅；關於自耕保留部分，耕地所有權則分割保留予自耕之共有人所有或共有，由政府辦理持分交換移轉登記。

㈢經查，系爭土地前身為○○○段0-0號土地，地目為「畑」、面積1公頃41公畝36公厘。由鄭邦汀等38人及鄭淮泗等36人共有；42年實施耕者有其田條例後，上開土地於同年9月17日分割出同段0-0、0-0、0-0、0-0、0-0、0-00、0-00、0-00地號等8筆土地。○○○段0-0號土地剩餘部分面積為40公畝54平方公尺，於43年4月29日以「民國四貳年五月參壹日因實施耕者有其田分割保留土地換發土地所有權狀」為原因辦理移轉登記予鄭邦汀38人共有。該地重測後為新竹市○○段000地號土地（見不爭執事項㈣）。可知○○○段0-0號土地早年由附表2所示74名共有人分管，於42年實施耕者有其田條例後，鄭邦汀等38人就其分管部分（含系爭土地），基於自任耕作原因，由政府依系爭要點辦理持分交換移轉登記而登記為共有人。然而，上開登記資料僅顯示鄭淮泗等36人、鄭邦汀等38人曾就○○○段0-0號土地自行協議部分出租

、部分自耕，並無資料顯示鄭邦汀等38人自耕部分與「同意系爭房屋起造人在系爭土地建屋、使用該地如附表1第㈢㈣欄所示位置與面積之土地」之關聯性。至於行政院65年11月2日臺65內字第9377號函、行政院國家科學委員會研穿計畫成果報告「共有自耕保保留地交換移轉登記問題之研究—研究成果報告（精簡版）」（見本院卷㈡第67-68、69-72頁），係針對系爭要點所為說明，尚無從為有利於上訴人之認定。

㈣次按「共有物，除契約另有訂定外，由共有人共同管理之」，98年6月23日修正施行前民法第920條第1項定有明文。是共有人就共有物成立分管契約，在98年6月23日以前，應由全體共有人共同為之。又按意思表示有明示及默示之分，前者係以言語文字或其他習用方法直接表示其意思，後者乃以其他方法間接的使人推知其意思。而默示之意思表示與單純之沈默有別，單純之沈默除經法律明定視為已有某種意思表示外，不得即認係表示行為（最高法院102年度台上字第682號判決意旨參照）。上訴人固然謂鄭邦汀等38人間實際上劃定使用範圍，對於各自占有管領之部分，互相容忍，對於他共有人使用、收益各自占有之土地，未予干涉，已歷有年所，堪認38人間默示成立分管契約，且同意系爭房屋起造人在鄭邦汀等38人分管區域內興建房屋云云（見本院卷㈡第442-443、486頁）。惟查，系爭房屋固然坐落系爭土地，位置、面積分別如附表1第㈢㈣欄所示（見不爭執事項㈡），且系爭土地自62年至107年已大致遍佈房屋（見原審卷㈢375-388頁空照圖、本院前審卷㈢第495頁地籍圖）；但是，前述資料充其量僅顯示系爭房屋（興建時間詳後述）長期使用系爭土地前開位置與區域，且鄭邦汀等38人與後手對於土地遭系爭房屋占用之事實沈默以對，但是並無任何資料顯示鄭邦汀等38人自耕部分與「同意系爭房屋起造人在系爭土地建屋、使用該地如附表1第㈢㈣欄所示位置與面積之土地」之關聯性，復無資料彰顯鄭邦汀等38人曾以舉動或其他情事，足以

間接推知其等全體同意系爭房屋起造人在系爭土地建屋；是上訴人此一辯詞，亦無可採。

㈤至系爭土地共有人鄭建明等6人於85年9月，以系爭土地遭41號等5戶房屋無權占用為由，向新竹市東區調解委員會聲請調解，並致函41號等房屋計29戶屋主，詢問願否購買系爭土地應有部分等情（見原審卷㈡第339至350頁）。然依上開資料，鄭建明等6人係主張土地遭人無權占有，並以占有人購買系爭土地應有部分為調解方案；然無資料顯示鄭邦汀等38人自耕部分與「同意系爭房屋起造人在系爭土地建屋、使用該地如附表1第㈢㈣欄所示位置與面積之土地」之關聯性，亦無從推論鄭邦汀等38人已全體同意系爭房屋起造人在系爭土地興建系爭房屋；是以前述資料尚難為有利於上訴人之判斷。

㈥又93號房屋事實上處分權人游家豪，業經被上訴人前手在原審對其撤回起訴（見原審卷㈠第258-259頁撤回狀、參本院前審判決第16頁第2.點理由），該屋固然在48年7月已申請用電（見本院前審卷㈣第283頁臺灣電力公司新竹區營運處書函）；然上開資料僅能證明93號房屋起造人於48年7月已興建房屋，此與該屋有無合法使用系爭土地權源，洵屬二事。尚無資料顯示鄭邦汀等38人自耕部分與「同意系爭房屋起造人在系爭土地建屋、使用該地如附表1第㈢㈣欄所示位置與面積之土地」之關聯性，更無從憑以推論鄭邦汀等38人同意系爭房屋起造人在系爭土地興建系爭房屋，併予說明。

㈦系爭土地原始共有人鄭邦汀等38人與系爭房屋原始起造人或已過世或難以連絡，致上訴人難以蒐集資料，本院雖降低其證明度，然綜合前開上訴人所提系爭要點、空照圖、地籍圖、調解資料、游家豪房屋用電資料等項，僅能證明系爭房屋長期占用系爭土地且系爭土地共有人長期未處理之間接事實；但是上開間接事實依經驗及論理法則綜合判斷後，仍無從認定鄭邦汀等38人自耕部分與「同意系爭房屋起造人在系爭土地建屋、使用該地如附表1第㈢㈣欄所示位置與面積之

土地」之關聯性。是上訴人仍執前詞，主張降低其對於鄭邦汀等38人分管契約之舉證責任後，前開資料足以證明其等係基於鄭邦汀等38人分管契約且同意系爭房屋起造人在系爭土地建屋云云（見本院卷㈡第443-444頁），尚無可採。

八、關於上訴人與系爭土地先前共有人之間有無使用借貸、租地建屋、法定租賃關係，並由被上訴人繼受前開關係方面：

㈠上訴人主張與先前共有人間成立使用借貸約，被上訴人應繼受前開法律關係而受拘束云云（見本院卷㈡第514-515、458-464、494頁）。為被上訴人所否認。經查：

⑴按共有物之出租，係屬管理行為，依民法第八百二十條第一項規定，除契約另有訂定外，應由共有人全體共同為之。如共有人中之一人或數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（最高法院83年度台上字第2319號判決意旨參照）。而共有物之使用借貸，亦屬於管理行為，依上開說明，在98年6月23日以前就共有物之使用借貸，仍應徵得全體共有人之同意，否則對其他共有人不生效力。茲論述如後。

⑵依系爭房屋稅籍、申請自來水、設立戶籍資料，可推知系爭房屋於50至79年間始陸續興建完成；此有新竹市稅務局房屋稅籍證明書（見原審卷㈠第183、187-189、191、194、205、206、210、212、213頁）、新竹市東區戶政事務所110年8月11日竹市東戶字第1100005072號函所附門牌設立、變動資料（本院前審卷㈢第135至146頁）、台灣自來水股份有限公司第三區管理處新竹服務所110年8月18日台水三竹服室字第1102102921號函所附首次申請用水相關資料（見本院前審卷㈢第163至174頁）可稽：

①49號房屋自73年間起課徵房屋稅，於61年間首次申請自來水，原住戶於50年間設籍，由此推知於50年間已經存在。

②55號房屋自74年間起課徵房屋稅，於59年間首次申請自來水，原住戶於61年間設籍，由此推知於59年間已經存

在。

③57號房屋自81年間起課徵房屋稅，於74年間首次申請自來水，原住戶於77年間設籍，由此推知於74年間已經存在。

④59號房屋自81年間起課徵房屋稅，於76年間首次申請自來水，原住戶於59年間設籍，由此推知於59年間已經存在。

⑤63號房屋自81年間起課徵房屋稅，於81年間首次申請自來水，原住戶於65年間設籍，由此推知於65年間已經存在。

⑥67號房屋自60年間起課徵房屋稅，於79年間首次申請自來水，原住戶於66年間設籍，由此推知於60年間已經存在。69號房屋自82年間起課徵房屋稅，於79年間首次申請自來水，由此推知於79年間已經存在；

⑦71號房屋自83年間起課徵房屋稅，於77年間首次申請自來水，原住戶於71年間設籍，由此推知於71年間已經存在。

⑧87號房屋自59年間起課徵房屋稅，於58年間首次申請自來水，原住戶於47年間設籍，由此推知於47年間已經存在。

⑨89號房屋自59年間起課徵房屋稅（見原審卷㈢第206頁），於69年間首次申請自來水（與87號房屋同由羅金生申請自來水，見本院前審卷㈢第171頁），由此推知於59年間已經存在。

⑩95號房屋自70年間起課徵房屋稅，於69年間首次申請自來水，原住戶於64年間設籍，由此推知於64年間已經存在。

⑪99號房屋自70年間起課徵房屋稅，於65年間首次申請自來水，原住戶於81年間設籍，由此推知於65年間已經存在。

⑫103號房屋自70年間起課徵房屋稅，於61年間首次申請

自來水，原住戶於63年間設籍，由此推知該屋於61年間已經存在。

⑶次查，鄭邦汀等38人其中鄭紹枝在00年0月00日過世，由繼承人鄭述鎮等人於80年8月16日辦理繼承登記（見本院前審卷㈢405-411頁土地謄本），又鄭邦汀、鄭廷增、鄭述棟先後於00年00月00日、00年0月00日、00年0月00日死亡，鄭邦汀之繼承人鄭建璋、鄭建東於65年9月8日辦理繼承登記，鄭廷增之繼承人鄭張良妹、鄭振清於70年9月7日辦理繼承登記，鄭述棟之繼承人鄭香清於74年1月16日辦理繼承登記（見同卷395至399頁土地謄本）；可知鄭邦汀等38名共有人其中4人在35年至73年間死亡，且鄭紹枝在00年已死亡，當時系爭房屋均未興建。則上訴人既不能證明系爭房屋原始起造人在何時、與何人達成基地無償使用借貸之合意，復未提出系爭土地全體地主同意使用借貸之證明資料，是上訴人主張系爭房屋原始起造人與鄭邦汀等38人合意，就房屋基地成立無償使用借貸契約云云；即無可採。

㈡上訴人陳昌宏、翁林權、郭鴻華、謝雅婷、陳張玉青、朱德鄰、羅苡茹、莊松光、莊松茂、鄧毓葳又謂，系爭房屋（不含附表1編號1、4）原始起造人與系爭土地共有人成立附負擔使用借貸契約，系爭房屋有權占有使用基地云云（見本院卷㈡第515、458-460、495頁）。惟查：

⑴上開10名上訴人主張名下房屋初期事實上處分權人陳正光、范玉媛、晏雨椿、羅金生、魏玉梅、謝秀玲（分別為55號、57號、95號、87與89號、71號、63號事實上處分權人）、陳張玉清等人，前於83年間與蘇木榮（系爭土地原始共有人之一，00年0月00日死亡）繼承人代表人蘇陳素鑫達成合意，以代繳蘇木榮所遺應有部分地價稅方式，就各人房屋基地成立附負擔使用借貸云云（見本院卷㈡458-460、495頁）；並提出新竹市稅捐稽徵處84年4月13日八四新市稅財字第009750號函、地價稅繳款書為證（見原審卷

㈡第12-13、96-97頁公函，原審卷㈡第15-21、24、31、32、45、94、106、136頁與本院前審卷㈣第57至63頁地價稅繳款書）。然而，依其所述，充其量係與系爭土地共有人其中蘇木榮之繼承人蘇陳素鑫等人成立附負擔使用借貸契約，依前開說明，上開上訴人既不能證明此一約定已得全體共有人同意，自無從推論其等與系爭土地全體共有人成立附負擔使用借貸契約，合先說明。

⑵按「地價稅或田賦之納稅義務人如左：一、土地所有權人」、「前項第一款土地所有權屬於公有或公同共有者，以管理機關或管理人為納稅義務人；其為分別共有者，地價稅以共有人各按其應有部分為納稅義務人；田賦以共有人所推舉之代表人為納稅義務人，未推舉代表人者，以共有人各按其應有部分為納稅義務人」、「土地有左列情形之一者，主管稽徵機關得指定土地使用人負責代繳其使用部分之地價稅或田賦：四、土地所有權人申請由占有人代繳者」，土地稅法第3條第1項第1款、第2項及第4條第1項第4款定有明文。又按土地稅法第4條所稱土地使用人，乃指事實上之利用者而言，並不以土地使用人與土地所有權人間有租賃或使用借貸之法律關係為必要(最高行政法院83年度判字第2138號判決參照）。可知主管稽徵機關依土地所有權人申請，由土地使用人負責代繳其使用部分之地價稅，目的僅作為課稅管理之用，並不以土地使用人與土地所有權人間有租賃或使用借貸等契約為必要。

⑶次依前述新竹市稅捐稽徵處84年4月13日八四新市稅財字第009750號函，略以：「受文者：陳正光…」、「行文單位正本：蘇木榮繼承代表人蘇陳素鑫」、「主旨：蘇木榮君所有本市○○○段0-0地號1筆土地(即系爭土地)，同意依所請自83年起改由廖玉花等25人負責代繳其使用部分之地價稅…」、「二、副本抄送…陳正光、范玉媛、…魏玉梅、…羅金生…、晏雨椿、陳張玉清…檢附83年地價稅繳款書乙份，請依限逕向公庫繳納…」等語（見原審卷㈡第

12-13、96-97頁公函），依其記載，僅顯示系爭土地共有人蘇木榮之繼承人（代表人蘇陳素鑫）於83年間，與當時系爭房屋（不含附表1編號1、4）事實上處分權人約定，由各該房屋事實上處分權人自83年間起代繳蘇木榮遺留應有部分之地價稅。惟上訴人既不能證明此約定已得全體共有人同意，自無從推論上訴人與系爭土地全體共有人成立附負擔（指繳納地價稅）使用借貸契約。

㈢羅苡茹復謂其父羅金生與系爭土地原始共有人徐阿森，在58年訂立租賃契約，承租87號與89號房屋（即附表1編號8、9房屋）基地，徐阿森過世後，其子徐添喜與羅金生於65年間成立租約，羅金生既承租上開房屋基地，自屬有權使用系爭土地云云；並提出土地使用同意書、土地地上物使用權補償同意書為證（見本院卷㈡第460-461頁、本院前審卷㈡第465-466頁同意書、第469-472頁補償同意書）。惟其所陳，充其量係羅金生與系爭土地共有人之徐阿森、繼承人成立基地租賃契約，依前開說明，上訴人既不能證明此約定已得全體共有人同意，仍無從推論羅金生已與系爭土地全體共有人成立基地租賃契約。

㈣陳昌宏、郭鴻華、范玉媛、朱德鄰、謝雅婷另稱，其曾經為系爭土地共有人，並在系爭土地上有系爭房屋，是以土地與建物曾為同一人所有，依民法第425條之1第1項規定，成立法定租賃云云（見本院卷㈡第514頁）。經查：

⑴按「土地及其土地上之房屋同屬一人所有，而僅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或房屋受讓人與土地受讓人間，推定在房屋得使用期限內，有租賃關係。其期限不受第449條第1項規定之限制」、「共有物之管理，除契約另有約定外，應以共有人過半數及其應有部分合計過半數之同意行之。但其應有部分合計逾三分之二者，其人數不予計算」，民法第425條之1第1項，第820條第1項（98年6月23日修正施行）分別定有明文。

㈡經查，①陳昌宏（55號房屋）於104年7月30日以後陸續取得系爭土地應有部分150分之1、300分之1，②范玉媛（57號房屋）於108年5月20日以後陸續取得系爭土地應有部分6000分之8、6000分之22，③郭鴻華（67號與69號房屋）於104年7月30日以後陸續取得系爭土地應有部分150分之1、300分之1、18000分之40、3000分之4、6000分之100、18000分之48、6000分之100，④謝雅婷（95號房屋）自108年5月20日以後陸續取得系爭土地應有部分6000分之23、6000分之37，⑤朱德鄰（103號房屋）自108年5月20日以後陸續取得系爭土地應有部分6000分之8、6000分之30（見不爭執事項㈢）；但是，上開房屋分別在59年間、74年間、60與79年間、64年間、61年間即存在（見第㈠小段理由），前開上訴人並不能證明斯時系爭房屋為系爭土地所有人所有而將房屋與土地同時或先後讓與相異之人，或系爭房屋興建時已取得基地利用權，自不能以陳昌宏等人嗣後取得土地少許應有部分，而依民法第425條之1第1項之規定，使前開房屋就系爭土地存在法定租賃關係。

㈤綜上，上訴人主張系爭房屋原始起造人與系爭土地先前共有人之間，就系爭土地有使用借貸、或附負擔使用借貸、或租地建屋或法定租賃關係，且被上訴人繼受前開關係，系爭房屋得合法使用基地一節；並非可採。

九、關於被上訴人請求拆屋還地，是否違反誠信、構成權利濫用方面：

上訴人辯稱系爭房屋原始起造人及繼受人占有系爭土地長達60餘年，被上訴人前手至107年始提起本件訴訟；且被上訴人於111年間明知系爭房屋占有土地之權源存有爭議，仍惡意買受取得系爭土地全部所有權，藉以排除其合法占有，顯違誠信。又系爭房屋於拆除坐落系爭土地建物後，剩餘建物有傾倒之虞，被上訴人起訴係以損害其為主要目的，亦構成權利濫用等語（見本院卷㈡第464-468、503-504頁）。為被上訴人所否認。經查：

㈠按「權利之行使，不得違反公共利益，或以損害他人為主要目的」、「行使權利，履行義務，應依誠實及信用方法」，民法第148條第1、2項定有明文。次按民法第一百四十八條規定權利之行使，不得以損害他人為主要目的，係在限制權利人行使權利專以損害他人為主要目的，若為自己之利益而行使，縱於他人之利益不無損害，然既非以損害他人為主要目的，即無該條規定之適用（最高法院92年度台上字第2690號判決意旨參照）。

㈡承前所述，上訴人不能證明系爭房屋於興建時（50至79年）迄107年間有權占有使用系爭土地，且被上訴人與前手並無特別情事，足以使上訴人信任其不欲行使權利（最高法院98年度台上字第43號判決意旨參照），則被上訴人前手鄭春福等人於107年間提起本件拆屋還地訴訟，實為自己利益而行使權利，難認有何違反誠信原則情事。其次，系爭土地屬於104年1月14日生效之「擬定新竹科學工業園區特定區(新竹市部分)(不含『高峰里保護區檢討變更保留案』範圍)細部計畫(含都市計畫圖重製檢討)(第一階段)案」範圍內之「第二種住宅區」，建蔽率為百分之60，容積率為百分之180，屬可建築土地，有新竹市都市計畫土地使用分區及公共設施用地證明書、新竹市政府109年11月18日府都計字第1090175846號函可稽（見本院前審卷㈡第223、345頁）；足見系爭土地為具有高度開發價值之建築用地，是被上訴人於111年間依土地法第34條之1取得系爭土地所有權全部（見第一段第㈠小段理由），其取回系爭土地所得之利益，與上訴人因系爭房屋遭拆除所受損害相互比較，並無被上訴人所得利益極少，而上訴人所受損失甚大之情形，堪認被上訴人請求上訴人拆屋還地，乃權利之正當行使，且非以損害上訴人為主要目的，即與權利濫用情節有間。

㈢上訴人又謂系爭房屋（除69號房屋外），如拆除占用系爭土地建物，將影響結構安全，致剩餘部分傾倒，是被上訴人提起訴訟顯然以損害上訴人為主要目的，實屬權利濫用云云（

見本院卷㈡第466、503-504頁、本院前審卷㈠第433-449頁、卷㈢第24頁）。經查：

⑴依上訴人所舉新竹縣建築師公會安全性能評估-初步評估報告（下稱評估報告，見本院前審卷㈠第453至674頁、卷㈢第37至72頁、本院卷㈠第133-144頁）。固然記載系爭房屋有下列結構安全疑慮：

①49、59、63、71、87、89號房屋共同柱牆尺寸不足，水平及垂直增建承載過大，耐震確有疑慮，絕不容許受到外力破壞，導致現階段之結構安全性受到損害，如現階段之結構安全性遭受外力破壞，將使該房屋傾倒(見本院前審卷㈢第40、46、52、58、64、70頁)。

②55、57、99號房屋柱量、牆量不足，外加分期興建，耐震確有疑慮，絕不容許受到外力破壞，導致現階段之結構安全性受到損害，如現階段之結構安全性遭受外力破壞，將使該房屋傾倒(見本院前審卷㈠第456、529、565頁)。

③67、95、103號房屋柱斷面小、牆量不足，外加分期興建，耐震確有疑慮，絕不容許受到外力破壞，導致現階段之結構安全性受到損害，如現階段之結構安全性遭受外力破壞，將使該房屋傾倒(見本院卷㈠第135、139、143頁)。

⑵核前開評估報告僅顯示上開房屋原有結構不足，於遭受外力破壞之際，房屋將發生傾倒情事。然衡諸常理，此等結構安全問題並非無法克服，只需事先施作適當補強與防護設施，於拆除占用系爭土地建物後，剩餘建物應可免於傾倒之風險。上訴人執評估報告主張被上訴人之請求拆屋還地係濫用權利云云，應無可採。

㈣末按「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。承前所述，被上訴人為系爭土地所有權人，上訴人所有系爭房屋分別占用該地如附表1

第㈢欄「房屋占用土地位置」、第㈣欄「房屋占用土地面積」所示之位置、面積，且無合法占有權源，被上訴人復無違反誠信、濫用權利情事；是被上訴人依該規定請求上訴人拆除系爭房屋、返還土地，即屬有據，應予准許。

十、綜上所述，被上訴人依民法第767條第1項前段、中段之規定，訴請：「上訴人應分別將坐落新竹市○○段000地號土地如附表1第㈢欄所示位置、第㈣欄所示面積之房屋拆除，將將上開土地返還葉美玉」（被上訴人更正部分聲明如第一段理由第㈢小段），洵屬正當，應予准許。是則原審判命上訴人拆屋還地，並依兩造聲請，分別定相當擔保金額為准、免假執行之宣告，於法並無違誤。上訴意旨指摘原判決此部分為不當，求予廢棄改判，為無理由，應予駁回。

十一、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊、防禦方法及證據，經斟酌後，認均不足以影響本判決結果，自無逐一詳予論述之必要，併予敘明。

十二、據上論結，本件上訴為無理由，依民事訴訟法第449條第1項、第78條、第85條第1項後段，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　1　　月　　13　　日

民事第十一庭

審判長法　官　李慈惠

法　官　謝永昌

法　官　吳燁山

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項所定關係之釋明文書影本。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　1　　月　　15　　日

書記官　王尊

附表1：上訴人房屋占用新竹市○○段000地號土地位置及面積

編號	㈠ 上訴人	㈡ 房屋門牌（新竹市○○路0段00巷）	㈢ 房屋占用土地位置（註）	㈣ 房屋占用土地面積（平方公尺）
1	吳文華(兼吳翔華之承當訴訟人)	49號	新竹市○○段000地號土地如130900號複丈成果圖標示49部分	44.85(即原判決主文所載附表4編號8、本院前審判決附表2編號1)
2	陳昌宏	55號	新竹市○○段000地號土地如48400號複丈成果圖標示55部分	53.08(即原判決主文所載附表4編號11、本院前審判決附表2編號3)
3	翁林權(范玉媛繼承人及承當訴訟人)	57號	新竹市○○段000地號土地如48400號複丈成果圖標示57部分	45.16(即原判決主文所載附表4編號12、本院前審判決附表2編號4)
4	李沈秀玉	59號	新竹市○○段000地號土地如48400號複丈成果圖標示59部分	63.2(即原判決主文所載附表4編號13、本院前審判決附表2編號5)
5	鄧毓葳	63號	新竹市○○段000地號土地如48400號複丈成果圖標示63部分	65.18(即原判決主文所載附表4編號14、本院前審判決附表2編號6)
6	郭鴻華	67號、69號	新竹市○○段000地號土地如48400號複丈成果圖標示67部分(面積65.35平方公尺)，及標示69部分(面積96.77平方公尺)	162.12(即原判決主文所載附表4編號16、本院前審判決附表2編號7)
7	莊松光、莊松茂(均為魏玉梅之承受訴訟人)	71號	新竹市○○段000地號土地如48400號複丈成果圖標示71部分	72.85(即原判決主文所載附表4編號17、本院前審判決附表2編號8)
8	羅苡茹(羅玉涵之承當訴訟人)	87號	新竹市○○段000地號土地如48500號複丈成果圖標示87部分	46.42(參判決主文所載附表4編號23。逾本院前審判決附表2編號12面積，業經本院前審判決駁回，被上訴人未上訴)

9	羅苡茹	89號	新竹市○○段000地號土地如48500號複丈成果圖標示89部分	78.67(參原判決主文所載附表4編號24。於本院前審減縮請求面積如本院前審判決附表2編號13)
10	謝雅婷	95號	新竹市○○段000地號土地如鑑定圖所示門牌號碼95部分	48.21(參原判決附表4編號27。於本院前審減縮請求面積如本院前審判決主文所載附表2編號15)
11	陳張玉青	99號	新竹市○○段000地號土地如鑑定圖所示門牌號碼99部分	116.04(參原判決主文所載附表4編號29。於本院前審減縮請求面積如本院前審判決附表2編號17)
12	朱德鄰	103號	新竹市○○段000地號土地如鑑定圖所示門牌號碼103部分	72.83(參原判決主文所載附表4編號30。於本院前審減縮請求面積如本院前審判決附表2編號18)

註：

⑴130900號複丈成果圖：新竹市地政事務所109年1月21日新地測字第1090000492號函所附108年12月4日第130900號複丈成果圖（見原審卷㈢第315、317頁）

⑵48400號複丈成果圖：新竹市地政事務所108年8月1日新地測字第1080005907號函所附收件日期108年5月2日第48400號複丈成果圖（見原審卷㈡268、272頁）

⑶48500號複丈成果圖：新竹市地政事務所108年8月1日新地測字第1080005907號函所附收件日期108年5月2日第48500號複丈成果圖（見原審卷㈡268、274頁）

⑷鑑定圖：內政部國土測繪中心110年10月1日測籍字第1101560290號函所附鑑定圖（見本院前審卷㈢第219、225頁）

附表2：新竹市○○○段0-0號土地原始共有人（共74人）

㈠ 鄭邦汀等38人	鄭邦汀、鄭邦培、鄭邦鰲、鄭大戇、鄭彩彤、鄭錦帆、鄭禧記、鄭阿春、鄭茂發、徐阿森、徐阿發、徐美勝、鄭娘保、鄭阿欽、鄭錦泉、林葱、鄭華生、鄭黃妹、鄭紹火、鄭鴻波、鄭紹輝、鄭紹枝（35年3月10日死亡）、鄭建璋、鄭建東、黃曾幼、鄭水魁、鄭阿城、鄭廷增、鄭家聲、蘇木榮、鄭述梁、鄭述棟、林港岸、鄭清和、柯漢津、柯漢塋、柯漢淮、柯江河
㈡ 鄭淮泗等36人	鄭淮泗、鄭邦露、鄭金鑽、鄭連生、鄭杞生、鄭邦記、鄭邦螺、鄭邦統、鄭庚生、鄭盧月、鄭邦沛、鄭建緒、鄭邦紀、鄭邦枸(即鄭邦狗)、鄭景齋、鄭俊齋、鄭利湧、鄭運興、鄭蕭紅甘、鄭蔡榮、鄭邦泗、楊邑、鄭水松、柯清泉、藏田壽吉、鄭邦銓、鄭金龍、鄭邦琛、鄭德枝、鄭阿志、鄭阿盤、鄭紹沐、鄭建濤、鄭建樹、鄭邦振、鄭阿應等36人