

臺灣高等法院民事判決

115年度上字第201號

上訴人 林錫泉
訴訟代理人 戴家旭律師
許寧珊律師
被上訴人 李明宗
0000000000000000
訴訟代理人 陳敬穆律師
莊銘有律師
楊家寧律師
被上訴人 林俊甫

春天家福建設有限公司

上 一 人 之
法定代理人 林紋如
被上訴人 李政昌
陳桂
0000000000000000
林清華
0000000000000000
曾美鶴

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6月4日臺灣宜蘭地方法院112年度重訴字第83號第一審判決提起上訴，本院於115年6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、程序方面：

01 被上訴人林俊甫、春天家福建設有限公司（下稱春天公
02 司）、李政昌、陳桂、林清華、曾美鶴（陳桂以次3人，下
03 稱陳桂3人）未於言詞辯論期日到場，核皆無民事訴訟法第3
04 86條所列各款情形，爰依上訴人之聲請，准由其一造辯論而
05 為判決。

06 貳、實體方面：

07 一、被上訴人李明宗主張：兩造為坐落宜蘭縣○○鎮○○0段000
08 地號土地（下稱系爭土地）之共有人。上訴人為坐落系爭土
09 地如附圖編號B、C所示部分（下稱系爭占用土地）上之2層R
10 C加強磚造（門牌號碼為宜蘭縣○○鎮○○路000巷00號，下
11 稱系爭B建物）及1層磚木造鐵皮頂建物（下稱系爭C建物，
12 與B建物合稱系爭建物）之事實上處分權人，其以系爭建物
13 無權占有系爭土地迄今。爰依民法第767條第1項及第821條
14 規定，請求上訴人拆除系爭建物，並將系爭占用土地返還予
15 伊及其他全體共有人，並願供擔保請准宣告假執行。就上訴
16 人之反訴，李明宗、春天公司則以：李明宗與春天公司間於
17 112年7月20日就系爭土地應有部分1/1000之贈與債權行為及
18 同年8月2日所有權移轉登記之物權行為（下合稱系爭贈與行
19 為）非通謀虛偽意思表示，另上訴人並非以行使地上權之意
20 思而占有系爭土地，不符合時效取得地上權之要件等語；李
21 政昌則以：上訴人非法占用系爭土地，造成系爭土地其餘部
22 分成為畸零地，價值頓失而無法開發，已侵害其餘共有人之
23 權利等語；林俊甫於本院未到庭亦未提出書狀作何聲明及答
24 辯，於原審則以：上訴人非以行使地上權之意思占有系爭土
25 地，不符合時效取得地上權之要件等語，資為抗辯。陳桂3
26 人未於言詞辯論期日到場，亦未提出書狀為任何陳述（原審
27 就本、反訴為上訴人全部敗訴判決，上訴人聲明不服提起上
28 訴。李明宗對林俊甫之拆屋還地請求部分，原審為李明宗勝
29 訴判決，未據林俊甫聲明不服，非本院審理範圍，不予贅
30 述）。並答辯聲明：上訴駁回。

31 二、上訴人則以：李明宗為春天公司之股東，自承其自春天公司

取得系爭土地之應有部分，係為使春天公司節省分割共有物訴訟之裁判費支出及為避免系爭土地遭多數決處分，可見李明宗取得之系爭土地應有部分實質上仍歸屬春天公司，李明宗並無依贈與契約取得系爭土地所有權之意，系爭贈與行為屬通謀虛偽意思表示而無效，李明宗無法以所有權人之身分提起本件訴訟。又伊之祖父林阿澳自53年起、伊之父林文仁自74年間起，即均以行使地上權之意思，和平、公然以興建系爭C建物、系爭B建物而占用系爭土地，嗣伊繼承取得系爭建物後，仍以前開意思繼續占有，應認伊合於時效取得地上權之要件，自有占有系爭土地合法權源。另伊就系爭土地之應有部分為675/6000，系爭建物之占有並未逾越上開比例，又該建物雖未辦理保存登記，然屋況良好，並由伊及家人居住使用近40年，惟李明宗在另案分割共有物訴訟（案列原法院112年度重訴字第23號，該判決經本院廢棄發回後，改分原法院113年度重訴更一字第1號）中始自春天公司取得系爭土地應有部分1/1000，目的係為節省裁判費及商業投資利益，與伊之居住權相比，顯不對等，李明宗訴請拆屋還地構成權利濫用，亦侵害伊之居住權等語，資為抗辯。另上訴人以被上訴人為被告，反訴主張：李明宗與春天公司就系爭贈與行為係通謀虛偽，另林俊甫於本案表示伊非以行使地上權之意思占有系爭土地，李政昌於本案、陳桂3人於另案分割共有物訴訟中認伊乃無權占有系爭土地，均已否認伊已時效取得地上權，爰依民法第87條、第772條準用第769條規定，請求確認李明宗與春天公司間之系爭贈與行為不存在，及確認伊就系爭占用土地之地上權登記請求權存在。於本院上訴聲明：(一)原判決不利於上訴人部分廢棄。(二)上開廢棄部分：
1.本訴部分：李明宗在第一審之本訴及假執行之聲請均駁回。
2.反訴部分：(1)確認李明宗、春天公司間之系爭贈與行為不存在。(2)確認上訴人對系爭占用土地之地上權登記請求權存在。

三、查上訴人、林俊甫、春天公司、李政昌、陳桂3人為系爭土

01 地之共有人，上訴人應有部分為675/6000；春天公司於112
02 年8月2日以贈與為原因（原因發生日期112年7月20日）將系
03 爭土地應有部分1/1000移轉登記至李明宗名下；上訴人因繼
04 承單獨取得系爭建物，其以系爭建物占有系爭占用土地等
05 節，有土地登記謄本、異動索引、繼承系統表、戶籍謄本、
06 家事事件（繼承事件）公告查詢結果、房屋稅主檔查詢、房
07 屋稅籍登記表、房屋平面圖、門牌證明書可證，並經原審至
08 現場履勘及囑託宜蘭縣○○地政事務所（下稱○○地政事務
09 所）測量明確，製有勘驗筆錄、現場照片及複丈成果圖（即
10 附圖）可稽（見原審卷一第71、79、209、359至363、435至
11 451、479至489頁，原審卷二第517頁），且為上訴人及李明
12 宗所不爭執（見本院卷第248、309頁），堪以認定。

13 四、李明宗主張系爭建物無權占用系爭占用土地，依民法第767
14 條、第821條規定請求上訴人拆除，並返還所占用土地予全
15 體共有人，為上訴人所否認，並以前詞置辯，且提起反訴，
16 茲分述如下：

17 (一)李明宗與春天公司間是否基於通謀虛偽意思表示而為系爭贈
18 與行為？

19 1.按所謂通謀為虛偽意思表示，乃指表意人與相對人互相故意
20 為非真意之表示而言，故相對人不僅須知表意人非真意，並
21 須就表意人非真意之表示相與為非真意之合意，始為相當，
22 若僅一方無欲為其意思表示所拘束之意，而表示與真意不符
23 之意思者，尚不能只為通謀而為虛偽意思表示，在贈與契
24 約，亦不能僅因契約當事人間有特殊情誼關係，即謂該贈與
25 係通謀虛偽成立；又主張表意人與相對人通謀而為虛偽意思
26 表示者，應負舉證之責（最高法院86年度台上字第3865號、
27 48年台上字第29號裁判意旨參照）。上訴人抗辯：春天公司
28 與李明宗間之系爭贈與行為，係基於通謀虛偽意思表示所為
29 云云，既為李明宗與春天公司所否認，依前開說明，上訴人
30 就其抗辯李明宗與春天公司通謀虛偽而為系爭贈與行為之事
31 實，自應負舉證之責。

01 2.查系爭土地應有部分1/1000係於112年8月2日以同年7月20日
02 贈與為原因辦理所有權移轉登記，有土地登記謄本及異動索
03 引可稽（見原審卷一第209頁，本院卷第204頁），已具備贈
04 與移轉之形式。上訴人未就李明宗、春天公司間之系爭贈與
05 行為係基於通謀虛偽意思表示所為乙節，舉證以實其說，已
06 難採信。至李明宗雖稱春天公司係為節省裁判費，及避免系
07 爭土地遭多數決處分，而為系爭贈與行為，然此僅屬渠等成
08 立贈與契約之動機問題，渠等間就系爭贈與行為縱有特定目
09 的，仍無礙雙方具有成立贈與契約及據此移轉所有權之真
10 意，難認屬通謀虛偽意思表示而無效。是上訴人抗辯李明宗
11 與春天公司間之系爭贈與行為係屬通謀虛偽意思表示，故李
12 明宗並未合法取得系爭土地所有權應有部分，不得本於所有
13 權人身分，對伊行使民法第767條第1項規定之物上請求權云
14 云，洵非可採。

15 (二)上訴人是否時效取得地上權登記請求權？

16 1.按以所有之意思，20年間和平繼續占有他人未登記之不動產
17 者，得請求登記為所有人；上開時效取得規定，於所有權以
18 外財產權之取得，準用之，98年1月23日修正公布，並於同
19 年7月23日施行前之民法第769條、第772條固分別定有明
20 文。地上權為不動產物權，依前開民法第772條得準用所有
21 權時效取得之規定，符合要件者得請求登記為地上權人。惟
22 按主張時效取得地上權者，須為以行使地上權之意思而占有
23 始足當之，若依其所由發生事實之性質，無行使地上權之意
24 思者，非有變為以行使地上權之意思而占有之情事，其取得
25 時效，不能開始進行（最高法院64年度台上字第2552號判例
26 意旨參照）。且因時效而取得地上權登記請求權者，不過有
27 此請求權而已，在未依法登記為地上權人以前，不得據以對
28 抗土地所有人，仍應認為其屬無權占有（最高法院69年第5
29 次民庭決議）。又占有人因時效而取得地上權登記請求權
30 者，以已具備時效取得地上權之要件，向該管地政機關請求
31 為地上權登記，如經地政機關受理，則受訴法院即應就占有

01 人是否具備時效取得地上權之要件，為實體上裁判（最高法
02 院80年度第2次民事庭會議決議可資參照）。然此須以占有
03 人於土地所有權人請求拆屋還地前，以具備時效取得地上權
04 之要件為由，向地政機關請求登記為地上權人為前提。又占
05 有人之占有，縱已具備時效取得地上權之要件，倘係在土地
06 所有權人依民法第767條規定提起訴訟後，始向管轄地政機
07 關申請登記者，受訴法院無庸就占有人是否具備時效取得地
08 上權登記之要件，為實體上裁判（最高法院89年度台上字第
09 1370號、88年度台聲字第203號、88年度台上字第1729號裁
10 判意旨參照）。

11 2.上訴人抗辯其已時效取得系爭占用土地之地上權登記請求權
12 云云。惟上訴人於本件繫屬中之113年8月12日持相關文件向
13 ○○地政事務所請求為地上權登記，經○○地政事務所以未
14 能於期限內完成補正程序為由，於113年9月30日駁回其申
15 請，有○○地政事務所他項權利位置圖、土地登記案件駁回
16 通知書可證（見本院卷第301至303頁），足見上訴人之地上
17 權登記申請已遭駁回而未完成登記程序，自無從以時效取得
18 地上權登記請求權對抗土地共有人。又依上訴人所舉之房屋
19 稅籍紀錄表、房屋稅籍登記表、課稅明細表、門牌證明書、
20 宜蘭縣○○鎮公所113年6月27日函，台灣電力公司宜蘭區營
21 業處函、台灣自來水公司裝置證明（原審卷一第33至41頁、
22 第479至487頁，原審卷三第519至523頁），至多僅能證明上
23 訴人之祖父林阿澳於53年間占有系爭土地興建系爭C建物，
24 上訴人之父親林文仁於74年間占有系爭土地興建系爭B建
25 物，然占有土地興建房屋之原因多端，或基於共有人間之默
26 示分管、使用借貸契約，或為日後得以向他共有人承租，或
27 期待日後得以承買占用部分土地，尚難單憑蓋屋之客觀外
28 觀，遽認上訴人之祖父、父親係本於行使地上權之意思占有
29 系爭土地，及上訴人於98年11月17日繼承取得系爭建物後
30 （見原審卷一第279頁戶籍謄本），仍以前開意思繼續占
31 有。再衡諸上訴人於本院陳稱：林阿澳、林文仁應係認為渠

等為土地之共有人，故可以在系爭土地興建系爭建物等語（見本院卷第244頁）；另依上訴人於向○○地政事務所申請地上權登記時所提出由其妻女出具之土地四鄰證明書記載「證明林錫泉自81年8月31日開始至113年8月8日止計31年，依民法第769條規定以所有之意思二十年間和平、公然、繼續占有坐落○○鎮○○0段000地號土地，完成占有時效請求登記為所有權人」等語（見原審卷二第525至529頁），均係以「取得土地所有權之意思占有土地」，而非基於行使地上權之意思占有。上訴人復未提出其他證據證明其祖父、父親及本身自始係本於行使地上權之意思占有系爭土地，是上訴人前開抗辯，自不足採。

(三)李明宗依民法第767條規定，請求上訴人拆除系爭建物，並返還系爭占用土地，有無理由？

1.按所有人對於無權占有或侵奪其所有物者，得請求返還之；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項前段、第821條分別定有明文。又按未經共有人協議分管之共有物，共有人對共有物之特定部分占用收益，須徵得他共有人全體之同意，如未經他共有人同意而就共有物之全部或一部占用收益，他共有人得本於所有權請求除去其妨害或請求向全體共有人返還占用部分；又以無權占有為原因，請求返還土地者，占有人對土地所有權存在之事實無爭執，而僅以非無權占有為抗辯者，土地所有權人對其土地被無權占有之事實無舉證責任，占有人自應就其取得占有係有正當權源之事實證明之（最高法院86年度台上字第275號、85年度台上字第1120號民事判決意旨參照）。查上訴人並無時效取得地上權登記請求權存在，已於前述，其又未證明尚有何其他占有之正當權源，即屬無權占用，李明宗依上開規定，請求上訴人拆除系爭建物，並返還系爭占用土地予全體共有人，自屬有據。

2.上訴人抗辯李明宗訴請拆除系爭建物，構成權利濫用云云。

01 惟查：

02 (1)按民法第148條係規定行使權利，不得以損害他人為主要目
03 的，若當事人行使權利，雖足使他人喪失利益，而苟非以損
04 害他人為主要目的，即不在該條所定範圍之內（最高法院45
05 年台上字第105號民事判例意旨參照）。又權利之行使，是
06 否以損害他人為主要目的，應就權利人因行使權利可得之利
07 益，與他人及國家社會因其行使權利所受之損失，比較衡量
08 定之，倘其行使權利所得之利益極少，而他人及國家社會所
09 受之損失甚大者，或其取得權利之初，即明顯知悉其嗣後權
10 利之行使，將造成他人及國家社會重大損害者，非不得視為
11 以損害他人為主要目的，此乃權利社會化之基本內涵所必然
12 之解釋（最高法院71年台上字第737號判決意旨參照）。

13 (2)查系爭土地於起訴時之土地公告現值為每平方公尺1萬9800
14 元，有土地登記第一類謄本為憑（見原審卷一第63頁），現
15 遭上訴人以系爭建物占用177.55平方公尺，遭占用土地之公
16 告現值高達351萬5490元，經濟價值非輕。且系爭土地形狀
17 四方完整，而系爭建物位於土地西北側處，未臨界址緣，如
18 免去拆除，顯將造成系爭土地凹凸不平整，難以完整利用，
19 已限制李明宗及其餘共有人對系爭土地之所有權能，影響其
20 等使用、收益、處分系爭土地之利益。況系爭建物為2層RC
21 加強磚造及1層磚木造鐵皮頂建物，興建迄今已數十年，結
22 構非新，係供上訴人使用，有勘驗筆錄、現場照片及附圖可
23 佐（見原審卷一第435至451頁），則拆除系爭建物僅與上訴
24 人之個人經濟利益有關，難謂有損及公共利益之處。是經比
25 較衡量後，上訴人因拆除系爭建物所受之損失，與李明宗及
26 其餘共有人於排除該等無權占有狀態後，得完整運用系爭土
27 地所得之利益相較，並未顯然失衡。且陳桂3人亦於另案分
28 割共有物訴訟中，表示系爭建物乃未經全體共有人同意，不
29 法占用系爭土地所建，應拆除系爭建物並將土地歸還予共有
30 人等語（見原審卷二第129至134頁），堪認李明宗訴請拆屋
31 還地，乃其權利之正當行使，並非以損害他人為目的，縱會

01 使上訴人無法使用系爭建物，然此為無權占用土地所應面對
02 之結果，難謂李明宗請求拆屋還地係權利濫用。是上訴人前
03 開抗辯，要無可採。

04 3.上訴人另抗辯：依照兩公約規定之適足居住權，伊可居住在
05 系爭建物，並受到保障云云。惟按公民與政治權利國際公約
06 及經濟社會文化權利國際公約所保障之適足居住權，係指人
07 民得享有安全、和平、尊嚴及不受非法侵擾之適足居住環
08 境，非謂人民可在未取得或已喪失正當權源之情況下，得占
09 有使用他人之不動產或對抗合法權利人行使其權利（最高法
10 院111年度台上字第1598號民事裁判要旨參照）。查系爭建
11 物無權占用系爭土地，李明宗係合法行使拆屋還地之權利等
12 情，已詳述如上，依前揭說明，上訴人自不得以此對抗李明
13 宗行使拆屋還地之權利。上訴人此部分抗辯，仍無可取。

14 4.準此，李明宗本於所有權人之地位，依民法第767條、第821
15 條規定，請求上訴人拆除系爭建物，並返還所占有土地予全
16 體共有人，核屬有據。

17 (四)上訴人所提反訴，是否有理？

18 上訴人未舉證證明李明宗與春天公司間之系爭贈與行為係屬
19 通謀虛偽意思表示，及其祖父、父親、自身自始係本於行使
20 地上權之意思占有系爭占用土地，是上訴人反訴依民法第87
21 條、第772條準用第769條規定，請求確認李明宗與春天公司
22 間之系爭贈與行為不存在，及其就系爭占用土地之地上權登
23 記請求權存在，即非有據。

24 五、綜上所述，李明宗依民法第767條第1項、第821條規定，請
25 求上訴人拆除系爭建物，並將系爭占用土地返還予全體共有
26 人，為有理由，應予准許。另上訴人反訴依民法第87條、第
27 772條準用第769條規定，請求確認李明宗與春天公司間之系
28 爭贈與行為不存在，及其就系爭占用土地之地上權登記請求
29 權存在，為無理由，亦應駁回。原審就上開本訴及反訴部分
30 均為上訴人敗訴之判決，並無不合。上訴論旨指摘原判決此
31 部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回上訴。

01 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
02 據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不
03 逐一論列，附此敘明。

04 七、據上論結，本件上訴為無理由，爰判決如主文。

05 中 華 民 國 115 年 6 月 17 日

06 民事第九庭

07 審判長法 官 邱景芬

08 法 官 葉珊谷

09 法 官 徐雍甯

10 正本係照原本作成。

11 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
12 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
13 （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
14 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
15 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
16 但書或第2項所定關係之釋明文書影本。如委任律師提起上訴
17 者，應一併繳納上訴審裁判費。

18 中 華 民 國 115 年 6 月 17 日

19 書記官 林士麒