最高法院民事判決

112年度台上字第2019號

上　訴　人　林明川

訴訟代理人　葉書佑律師

　　魏芳怡律師

　　余俊儒律師

被 上訴 人　連雪娥

　　謝自強

共　　同

訴訟代理人　簡炎申律師

上列當事人間請求拆屋還地事件，上訴人對於中華民國112年5月31日臺灣高等法院第二審更審判決（111年度上更二字第123號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決廢棄，發回臺灣高等法院。

理　由

一、本件被上訴人（於原審為變更及追加之訴）主張：伊等原為坐落○○市○○區○○○○段○○○小段595地號土地（下稱其地號，民國108年11月16日重測後為同區○○段1110地號土地）共有人（應有部分：被上訴人連雪娥為22/45，被上訴人謝自強為1/4），上訴人未經同意，以未辦保存登記建物即門牌同區○○○街57號房屋（下稱57號房屋），無權占用595地號土地。伊等嗣提起另件分割共有物訴訟（下稱分割訴訟），經臺灣高等法院以108年度上字第1091號判決（下稱系爭分割判決）將595地號土地予以分割，於110年5月3日確定，伊等持以辦理連雪娥、謝自強分取分割後同區○○段1110、1110-2地號土地（下各稱其地號）。再經內政部國土測繪中心測量57號房屋無權占用1110、1110-2地號土地依序如原判決附圖（下稱附圖）所示D-E-F-G-H-L-D連線、A-B-C-D-L-K-A連線（下分稱D-D、A-A連線，面積分別為27.22、10.45平方公尺，合稱系爭占用建物）部分，上訴

人自應拆除地上物返還土地。上訴人無權占用伊等所有595地號土地，獲得相當於租金之利益，自應返還等情。爰依民法第767條、第179條、第184條規定，求為命上訴人拆除1110、1110-2地號土地上如附圖所示D-D、A-A連線之地上物，將占用土地返還連雪娥、謝自強；並自110年5月4日起至返還土地之日止，按月給付連雪娥、謝自強新臺幣（下同）1506元、578元之判決。

二、上訴人則以：57號房屋係訴外人謝石溪得該時595地號土地所有權人謝成南、謝萬得（下稱謝成南等2人）同意後，於其上及自己所有同小段594地號土地（下稱其地號，重測後為同區○○段1109地號土地）上興建，謝成南等2人知有越界而未即時提出異議，依民法第796條第1項規定，不得請求拆除。縱認謝石溪未經謝成南等2人同意而越界建築，然系爭占用建物已有相當時日，衡諸使用人居住安定及被上訴人取回土地之利益，依民法第796條之1第1項規定，應免予拆除。況連雪娥係因訴外人即伊子林勝宏訴請拆除門牌同街55號房屋無權占用594地號土地部分，始高價購入595地號土地應有部分以提起本件訴訟，謝自強之被繼承人謝王雪嬌亦於103年間取得595地號土地應有部分後才追加起訴，其2人行使權利係以損害伊之權益為主要目的，為權利濫用等語，資為抗辯。

三、原審就被上訴人所為變更及追加之訴，為其勝訴之判決，無非以：

㈠595地號土地原為謝成南等2人共有，應有部分各1/2，嗣因死亡繼承、夫妻贈與、買賣等原因，至106年間共有人為連雪娥、謝自強、林勝宏及訴外人謝國曾，應有部分為22/45、1/4、7/30、1/36。連雪娥、謝自強其後提起分割訴訟，經法院以系爭分割判決，於110年5月3日確定，連雪娥、謝自強分取分割後之1110、1110-2地號土地。又594地號土地原為謝石溪（上訴人生父）所有，其死亡後由謝豐吉、謝明河、謝昭明、謝明福4人（上訴人兄弟）於70年2月12日繼承

登記，每人應有部分各1/4；再以買賣為原因，移轉登記所有權予林勝宏（上訴人之子）。上情為兩造所不爭。

㈡57號房屋由謝石溪興建，嗣輾轉由訴外人林石井、上訴人取得事實上處分權，該屋占用1110、1110-2地號土地如附圖所示D-D、A-A連線部分。參之臺北市建築師公會於分割訴訟之鑑定報告，證人莊漢義（修繕工人）、謝豐吉、謝明河證述，暨系爭占用建物坐落鄰地595地號土地面積37.67平方公尺，多達51.59%之過半比例等情，可知57號房屋與鄰房59號（謝自強父親謝吉諒有事實上處分權）之1樓使用共同壁，於57年或更早時間即橫跨594、595地號土地興建，46年以上屋齡，其後分別於94年、96或97年間增建2樓，各自增建時均沿共同壁增加鋼柱及鋼樑系統，上訴人並未於92年間擴建或拆除重建57號房屋。該2屋興建時，係594地號土地所有權人謝石溪及595地號土地所有權人謝成南等2人相互同意，使用他方所有土地建築，互為租賃關係。本件既屬故意越界建築，與民法第796條第1項前段、第796條之1第1項之要件有所不符，上訴人抗辯被上訴人不得請求拆除系爭占用建物，尚屬無據。

㈢謝石溪與謝成南等2人間互為租賃關係，屬債之關係，效力僅存於當事人間，被上訴人不繼受此債之關係。上訴人為57號房屋之事實上處分權人，系爭占用建物未經合法申請建築占用被上訴人所有1110、1110-2地號土地，妨害被上訴人對土地之管理使用，被上訴人依民法767條規定請求上訴人拆除返還占用土地，屬權利之合法行使，收回土地供己運用，難謂所受利益甚微，縱使影響上訴人之利益，亦屬其無權占用他人土地之結果。衡以系爭占用建物若予拆除，57號房屋仍可經由原有樓梯上下，仍得正常使用房屋，難謂對上訴人損害極大。上訴人未證明被上訴人受讓595地號土地應有部分係以損害上訴人權利為主要目的，不能遽認被上訴人提起本件訴訟違反誠信原則。

㈣上訴人以系爭占用建物無權占用連雪娥、謝自強所有1110、1110-2地號土地27.22、10.45平方公尺，獲得相當於租金之利益，應依民法第179條規定，返還不當得利，茲按兩造合意以申報地價週年利率10%計算，上訴人自110年5月4日起至返還占用土地之日止，按月應給付連雪娥、謝自強1506元、578元。

㈤從而，被上訴人依民法第767條、第179條規定，請求上訴人拆除系爭占用建物並返還占用土地；並自110年5月4日起至返還占用土地之日止，按月給付連雪娥、謝自強1506元、578元，為有理由，應予准許等詞，為其判斷之基礎。

四、本院判斷：

㈠按適用法律為法院之職責，法院應就其依卷內資料所確定之事實，依職權尋求、發現，並就當事人具體紛爭所應遵循之規範予以適用，固不受當事人主張之法律見解所拘束。然受訴法院所持法律見解，倘與當事人陳述或表明者不同，因將影響裁判之結果，審判長自應依民事訴訟法第199條第1項、第2項規定，向當事人發問或曉諭，令其為必要之法律上陳述，以利當事人為充分之攻擊防禦及為適當完全之辯論。否則，遽行作為判決之基礎，致生突襲性裁判之結果，其訴訟程序即有重大瑕疵，而基此所為之判決，亦屬違背法令。

㈡本件爭執重點在於：上訴人之系爭占用建物有無占用被上訴人所有土地之正當權源？其抗辯：謝石溪興建57號房屋時，取得595地號土地所有權人謝成南等2人同意而越界建築云云。查57、59號房屋於57年間橫跨594、595地號土地同時興建，1樓使用共同壁，係各該土地所有權人謝石溪及謝成南等2人相互同意，使用他方土地建築，互為租賃關係，固為原審所認定（見原判決第13-15頁）。然是項租賃之法律見解，非兩造所主張或陳述，原審雖於112年4月21日準備程序詢問：「594、595土地所有權人間關於土地有無約定交互使用，而為無償？」（見原審更二卷㈡第120頁），經兩造表

示意見（見同上卷第103、105頁），惟仍與其認定「約定交互使用土地，有交付對價之互為租賃關係」殊異，將影響裁判之結果。原審審判長未依民事訴訟法第199條第1項、第2項規定，向兩造發問或曉諭，令為必要之法律上陳述、充分攻防及為適當完全之辯論前，遽予認定，致生突襲性裁判之結果，其訴訟程序有重大瑕疵，基此所為判決自屬違背法令。

㈢倘若594、595地號土地所有權人謝石溪及謝成南等2人相互使用他方土地建屋，互有租賃關係，而595地號土地所有權人謝成南死亡後，由訴外人謝吉雄、謝吉諒繼承（應有部分各1/4），謝吉雄將之贈與移轉予配偶謝張寶珠，謝張寶珠再陸續出賣移轉予連雪娥；謝吉諒亦將之贈與配偶謝王雪嬌，謝王雪嬌死亡後由謝自強繼承取得，亦為兩造所不爭（見原判決第6、8頁）。果爾，連雪娥、謝自強分別因買賣、繼承原因受讓取得595地號土地應有部分，連雪娥究竟有無民法第425條規定之適用？易言之，前揭租賃關係對其是否繼續存在？謝自強應否繼受（或繼承）該租賃法律關係，而受該法律關係拘束？均有進一步釐清研求之必要。原審未推闡明晰，逕以租賃契約為債之關係，被上訴人不繼受該債之關係，遽認上訴人係無權占用，自嫌速斷。被上訴人是否受上開租賃關係之拘束，及分割訴訟之確定判決對上開租賃關係有無影響，與上訴人是否有權占用被上訴人所有土地均攸關頗切，自應查明。上訴人是否負不當得利返還之義務亦有未明，爰併予廢棄發回。上訴論旨，指摘原判決違背法令，求予廢棄，非無理由。

五、據上論結，本件上訴為有理由。依民事訴訟法第477條第1項、第478條第2項，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　9　　月　　28　　日

最高法院民事第四庭

審判長法官　袁　靜　文

法官　陳　靜　芬

法官　蔡　孟　珊

法官　藍　雅　清

法官　林　金　吾

本件正本證明與原本無異

書　記　官　林　沛　侯

中　　華　　民　　國　　112　　年　　10　　月　　12　　日