

臺灣雲林地方法院民事判決

113年度訴字第166號

01
02
03
04
05
06
07
08
09
10
11
12
13
14
15
16
17
18
19
20
21
22
23
24
25
26
27
28
29
30
31

原告 廖本生

0000000000000000

0000000000000000

0000000000000000

參加人 楊坤明

張昆財

張雅惠

被告 歐三郎

0000000000000000

兼

訴訟代理人 歐冠毅

被告 鍾興泉

訴訟代理人 王美惠

被告 鍾俊彰

0000000000000000

0000000000000000

張溱庭

陳金華

上二人共同

訴訟代理人 雷智菁

被告 鍾興旺

訴訟代理人 鍾淑玲

被告 戴淑容

鍾明雅

鍾明純

鍾絹

張夙芳

張立仁

鍾進雄

01 上 一 人

02 訴訟代理人 鍾博仁

03 被 告 鍾進宜

04 鍾進瑞

05 鍾麗雪

06 林錦雲

07 歐佩君

08 歐育誠

09 0000000000000000

10 上列當事人間請求拆屋還地事件，本院於民國113年8月29日言詞
11 辯論終結，判決如下：

12 主 文

13 原告之訴及假執行之聲請均駁回。

14 訴訟費用由原告負擔；參加訴訟費用由參加人負擔。

15 事實及理由

16 壹、程序事項：

17 一、按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴，但請求之
18 基礎事實同一者，不在此限。民事訴訟法第255條第1項第2
19 款定有明文。本件原告起訴時，原僅以被告歐三郎、鍾興
20 泉、鍾俊彰、張溱庭4人為被告，請求：(一)被告張溱庭應將
21 坐落雲林縣○○鎮○街段000地號土地（下稱系爭土地）
22 上，如雲林縣西螺地政事務所112年11月23日土地複丈成果
23 圖（下稱附圖）所示編號A1部分面積79.80平方公尺之平房
24 地上物拆除，將土地返還原告及全體共有人所有。(二)被告鍾
25 俊彰應將坐落系爭土地上，如附圖所示編號A2部分面積79.3
26 8平方公尺之平房地上物拆除，將土地返還原告及全體共有人
27 所有。(三)被告鍾興泉應將坐落系爭土地上，如附圖所示編
28 號B面積98.54平方公尺磚造鐵皮頂住家、編號C面積91.49平
29 方公尺磚造瓦混鐵皮頂，共190.03平方公尺之平房地上物拆
30 除，將土地返還原告及全體共有人所有。(四)被告歐三郎應將

01 坐落系爭土地上，如附圖所示編號D面積80.34平方公尺之平
02 房地上物拆除，將土地返還原告及全體共有人所有（本院卷
03 一第11至12頁）。嗣於113年7月22日訴訟進行中，以民事追
04 加被告狀追加被告鍾興旺、鍾絹、張夙芳、張立仁、鍾進
05 雄、鍾進宜、鍾進瑞、鍾麗雪（8人為鍾得祿繼承人）、戴
06 淑容、鍾明雅、鍾明純（3人為鍾興長繼承人）、陳金華
07 （張在勝繼承人）、林錦雲、歐嫻君、歐冠毅、歐育誠（4
08 人為歐邦繼承人）為被告，並將上開(一)、(二)、(四)項之聲明變
09 更為：(一)被告張溱庭、陳金華應將坐落系爭土地上，如附圖
10 所示編號A1部分面積79.80平方公尺之平房地上物拆除，將
11 土地返還原告及全體共有人所有。(二)被告鍾俊彰、戴淑容、
12 鍾明雅、鍾明純、鍾興旺、鍾絹、張夙芳、張立仁、鍾進
13 雄、鍾進宜、鍾進瑞、鍾麗雪應將坐落系爭土地上，如附圖
14 所示編號A2部分面積79.38平方公尺之平房地上物拆除，將
15 土地返還原告及全體共有人所有。(四)被告歐三郎、林錦雲、
16 歐嫻君、歐冠毅、歐育誠應將坐落系爭土地上，如附圖所示
17 編號D面積80.34平方公尺之平房地上物拆除，將土地返還原
18 告及全體共有人所有（本院卷二第11至13頁）。原告上開訴
19 之變更、追加，均係基於被告無權占用系爭土地之同一基礎
20 事實所為，揆諸首開法條規定，並無不合，應予准許。

21 二、按就兩造之訴訟有法律上利害關係之第三人，為輔助一造起
22 見，於該訴訟繫屬中，得為參加，民事訴訟法第58條第1項
23 定有明文。又所謂有法律上利害關係之第三人，係指本訴訟
24 之裁判效力及於第三人，該第三人私法上之地位，因當事人
25 之一造敗訴，而將致受不利益，或本訴訟裁判之效力雖不及
26 於第三人，而第三人私法上之地位因當事人之一造敗訴，於
27 法律上或事實上依該裁判之內容或執行結果，將致受不利益
28 者而言（最高法院51年度台上第3038號判決意旨參照）。查
29 參加人楊坤明與兩造共有系爭土地（本院卷一第378頁），
30 於113年4月29日具狀聲明為輔助原告而參加訴訟（本院卷一
31 第115頁）；參加人張昆財亦為系爭土地之共有人（本院卷

01 一第376頁），於113年7月29日具狀聲明為輔助原告而參加
02 訴訟（本院卷二第187、237頁）；參加人張雅惠為系爭土地
03 之抵押權人（本院卷一第378頁），並於113年8月12日具狀
04 聲明為輔助原告而參加訴訟，表明因系爭土地尚有被告之建
05 物存在，致系爭土地之土地價值受損等語（本院卷二第293
06 頁），並均已繳納參加費用（本院卷二第337、421、423
07 頁），查本件原告請求被告拆屋還地，請求權基礎為民法第
08 767條，而參加人楊坤明、張昆財為土地登記所有權人；參
09 加人張雅惠為系爭土地之抵押權人，是原告所提訴訟，關涉
10 參加人之權益，堪認參加人就本件訴訟有法律上之利害關
11 係，應准其為訴訟參加。

12 三、被告戴淑容、鍾絹、張夙芳、張立仁、鍾進瑞、鍾麗雪、歐
13 佩君、歐育誠經合法通知，未於最後言詞辯論期日到場，核
14 無民事訴訟法第386條各款所列情形，爰依原告之聲請，依
15 同法第385條第1項前段規定，由其一造辯論而為判決。

16 貳、實體部分：

17 一、原告主張：

18 (一)兩造共有系爭土地經雲林縣西螺地政事務所複測丈量後，竟
19 發現遭被告歐三郎、歐邦之繼承人即被告林錦雲、歐佩君、
20 歐冠毅、歐育誠自行占用如附圖所示編號D面積80.34平方公
21 尺之平房地上物；遭被告鍾興泉自行占用附圖所示編號B面
22 積98.54平方公尺磚造鐵皮頂住家、編號C面積91.49平方公
23 尺磚造瓦混鐵皮頂，共190.03平方公尺之平房地上物；遭被
24 告鍾俊彰、鍾興長之繼承人即被告戴淑容、鍾明雅、鍾明
25 純、鍾得祿之繼承人即被告鍾興旺、鍾絹、張夙芳、張立
26 仁、鍾進雄、鍾進宜、鍾進瑞、鍾麗雪自行占用附圖所示編
27 號A2部分面積79.38平方公尺之平房地上物；遭被告張溱
28 庭、陳金華自行占用附圖所示編號A1部分面積79.80平方公
29 尺之平房地上物，且被告建築房屋之時，均未經全體共有人
30 同意，嚴重損及全體共有人之權利。

31 (二)對被告答辯所為陳述：

01 1.否認有明示或默示之分管契約存在。

02 2.被告鍾興泉雖出具00年0月間系爭土地全體共有人同意被告
03 鍾興泉興建房屋之同意書（本院卷一第163至165頁），惟
04 查，當時之共有人即歐屋、歐慶海、歐火盛、歐紅、歐通
05 山、歐炎、歐萬壽、張得欽、張順安、張郡賢、鍾得祿、歐
06 清音等12人中，歐屋於30年8月9日死亡、歐慶海於30年3月2
07 7日死亡、歐紅於52年9月30日死亡、歐通山於27年2月14日
08 死亡、歐萬壽於27年12月14日死亡、張郡賢於38年1月17日
09 死亡，並無同意被告鍾興泉興建房屋之可能，故原告否認被
10 告鍾興泉提出之雲林縣政府（60）營建字第220號建築執
11 照，及同年5月20日發給（60）營建使字第134號使用執照及
12 全體共有人同意書之形式上真正。亦否認全體共有人有同意
13 被告鍾興泉興建附圖所示之B、C建物。

14 (三)爰依民法第767條第1項、第821條之規定提起本件訴訟等
15 語，並聲明：

16 1.被告張溱庭、陳金華應將坐落系爭土地上，如附圖所示編號
17 A1部分面積79.80平方公尺之平土地上物拆除，將土地返還
18 原告及全體共有人。

19 2.被告鍾俊彰、戴淑容、鍾明雅、鍾明純、鍾興旺、鍾絹、張
20 夙芳、張立仁、鍾進雄、鍾進宜、鍾進瑞、鍾麗雪應將坐落
21 系爭土地上，如附圖所示編號A2部分面積79.38平方公尺之
22 平土地上物拆除，將土地返還原告及全體共有人。

23 3.被告鍾興泉應將坐落系爭土地上，如附圖所示編號B面積98.
24 54平方公尺磚造鐵皮頂住家、編號C面積91.49平方公尺磚造
25 瓦混鐵皮頂，共190.03平方公尺之平土地上物拆除，將土地
26 返還原告及全體共有人。

27 4.被告歐三郎、林錦雲、歐佩君、歐冠毅、歐育誠應將坐落系
28 爭土地上，如附圖所示編號D面積80.34平方公尺之平土地上
29 物拆除，將土地返還原告及全體共有人。

30 5.願供擔保請准宣告假執行。

31 二、被告部分：

01 (一)被告歐三郎答辯略以：被告歐三郎與父親、祖父從前就住在
02 系爭土地上如附圖所示之D建物，D建物於民國50幾年就蓋好
03 了，有得到當時之共有人同意，所以有成立默示分管契約，
04 被告歐三郎有D建物之全部事實上處分權等語（本院卷一第1
05 91至192頁；本院卷二第369頁）。並聲明：原告之訴駁回。

06 (二)被告鍾興泉答辯略以：

07 1.被告鍾興泉之父親鍾得祿於39年8月5日向歐紅購買系爭土地
08 重測前舊地號即雲林縣○○區○○鎮○○000地號建物敷地
09 （面積零甲貳分壹厘捌毛零系，換算約為2114.42平方公
10 尺）共有持份48分之8，有賣渡證書可稽（本院卷一第157
11 頁）。後鍾得祿於74年12月5日死亡，由子女鍾興泉、鍾興
12 旺、鍾興長（94年11月11日死亡，由鍾俊彰繼承）、鍾進
13 雄、鍾進宜、鍾進瑞等六子，平均繼承鍾得祿持份，合先陳
14 明。

15 2.上開茄苳段237地號共有人歐清音於60年4月2日以新臺幣
16 （下同）3,000元將其應有持份及其上建物全部出售予被告
17 鍾興泉，有不動產土地、房屋買賣契約書可證（本院卷一第
18 161頁），嗣再經當時之共有人即歐屋、歐慶海、歐火盛、
19 歐紅、歐通山、歐炎、歐萬壽、張得欽、張順安、張郡賢、
20 鍾得祿、歐清音等12人全體同意被告鍾興泉新建房屋，有雲
21 林縣政府建築許可之同意書可證（本院卷一第163至165
22 頁）；被告鍾興泉遂於60年4月23日就購自歐清音的土地應
23 有持分及其竹造平房2間所在地，亦即現今系爭土地上依許
24 可之建築執照興建磚造房屋，有臺灣省雲林縣政府准發給
25 （60）營建字第220號建築執照，及同年5月20日發給（60）
26 營建使字第134號使用執照可據（本院卷一第167至169
27 頁），被告鍾興泉並自61年起開始繳納地價稅迄今，業歷時
28 一甲子（即六十年）餘年之久，被告鍾興泉有附圖所示B、C
29 建物之全部事實上處分權。

30 3.被告鍾興泉之父親鍾得祿於39年8月5日向歐紅購買系爭土地
31 重測前之雲林縣○○鎮○○段000地號建物敷地後，即在該

01 管之基地上興建竹房或土房居住；其中固或有因各戶占地面
02 積與持分比例未盡相符之情事，但共有人間七、八十年來均
03 相互容許而未加干涉，從未有過任何爭執，嗣於80、81年間
04 西螺鎮公所因都市計畫開闢光明東路及光明東路10巷道路
05 時，原房宅部分因為路地而被拆除，被告張溱庭之父親張在
06 勝遂於81年間在原分管地域後方之豬舍位置原始出資興建附
07 圖所示A1建物，A1建物現事實上處分權人為被告張溱庭之母
08 親即被告陳金華，興建當時有得全體共有人口頭同意，惟無
09 文件記載，主張至少有默示之分管協議等語。並聲明：駁回
10 原告之訴。

11 (五)被告陳金華答辯略以：現在居住的A1建物是我的，我自己居
12 住等語。

13 (六)被告鍾興旺答辯略以：鍾興旺是鍾得祿繼承人，有繼承雲林
14 縣○○鎮○街段000地號上之房屋，並沒有繼承系爭土地上的
15 的任何建物等語。

16 (七)被告鍾進雄答辯略以：鍾進雄是鍾得祿之繼承人，有繼承雲
17 林縣○○鎮○街段000地號上的建物，沒有繼承系爭土地上的
18 的A2建物，A2建物是何人繼承我不清楚等語。

19 (八)被告鍾進宜答辯略以：我是鍾得祿之繼承人，鍾得祿是我父
20 親，我從小住在雲林縣○○鎮○街段000地號上的建物。系
21 爭土地上的A2建物不是我的，我沒有繼承房屋，僅繼承土地
22 持分，我不知道A2建物是何人居住使用等語。

23 (九)被告歐冠毅答辯略以：我是歐邦的繼承人，歐邦是我父親，
24 但我們只有繼承土地，D建物與我無關，我只有繼承土地而
25 已等語。

26 (十)被告林錦雲答辯略以：我沒有繼承D建物，D建物與我無關等
27 語。

28 (十一)被告鍾明雅、鍾明純答辯略以：我是鍾興長的繼承人，沒有
29 繼承系爭土地任何建物，我在系爭土地上沒有任何房子，與
30 我無關等語。

31 (十二)張夙芳、張立仁、鍾麗雪均未於言詞辯論期日到場，惟其等

01 具狀陳述略以：其等雖為鍾得祿之繼承人，但並未繼承系爭
02 土地，其等之住所地址亦均係位於他處，並非系爭土地之地
03 上物，其等並未侵害系爭土地之所有權，與原告或系爭土地
04 間實無任何法律關係關聯等語。

05 (函)被告戴淑容、鍾絹、鍾進瑞、歐佩君、歐育誠未於言詞辯論
06 期日到場，亦未提出書狀作何聲明或陳述。

07 三、參加人楊坤明、張昆財、張雅惠之陳述略以：同原告所述。

08 四、原告與被告歐三郎、鍾興泉、鍾俊彰、張溱庭、鍾興旺、鍾
09 進雄、鍾進宜、林錦雲、陳金華、歐冠毅、鍾明雅、鍾明純
10 間不爭執之事實：

11 (一)系爭土地上有如附圖所示A1、A2、B、C、D建物坐落，編號A
12 1、A2、C建物均為磚造瓦混鐵皮頂建築，編號B建物為磚造
13 鐵皮頂建築，編號D為磚造瓦頂建築。

14 (二)上開A1建物為被告陳金華有全部事實上處分權；上開A2建物
15 為被告鍾俊彰有全部事實上處分權；上開B、C建物為被告鍾
16 興泉有全部事實上處分權；上開D建物為被告歐三郎有全部
17 事實上處分權，其餘被告與上開A1、A2、B、C、D建物無
18 關。

19 五、本件兩造爭執之處，應在於：原告請求被告等人將如附圖所
20 示編號A1、A2、B、C、D地上物拆除，並返還所占用之土地
21 予原告及全體共有人，是否有理由？

22 六、本院之判斷：

23 (一)原告為系爭土地之共有人，應有部分240分之37等情，有系
24 爭土地之土地登記第一類謄本在卷可稽（本院卷一第55
25 頁），是原告為系爭土地之共有人乙情，應堪認定。

26 (二)按所有人對於無權占有或侵奪其所有物者，得請求返還之。
27 對於妨害其所有權者，得請求除去之；各共有人對於第三
28 人，得就共有物之全部為本於所有權之請求。但回復共有物
29 之請求，僅得為共有人全體之利益為之。民法第767條第1項
30 前段、中段、第821條分別定有明定。再按各共有人按其應
31 有部分，對於共有物之全部雖有使用收益之權。惟共有人對

01 共有物之特定部分使用收益，仍須徵得他共有人全體之同
02 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
03 益之權利。如共有人不顧他共有人之利益，而就共有物之全
04 部或一部任意使用收益，即屬侵害他共有人之權利（最高法
05 院62年台上字第1803號判決意旨參照）。又以無權占有為原
06 因，請求返還土地者，占有人對土地所有權存在之事實無爭
07 執，而僅以非無權占有為抗辯者，土地所有權人對其土地被
08 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
09 正當權源之事實證明之（最高法院85年度台上字第1120號判
10 決意旨參照）。又房屋之拆除為一種事實上之處分行為，是
11 未經辦理所有權第一次登記之建物，須有事實上之處分權
12 者，始得予以拆除（最高法院85年台上字第3077號裁判要旨
13 參照）。依民事訴訟法第277條前段規定：當事人主張有利
14 於己之事實者，就其事實有舉證之責任。本件原告訴請被告
15 拆屋還地，揆諸上開說明，原告應就被告為拆除權人負舉證
16 責任，而被告須就上開地上物占有系爭土地有合法權源負舉
17 證責任。

18 (三)系爭土地上有如附圖所示A1、A2、B、C、D建物坐落，編號A
19 1、A2、C建物均為磚造瓦混鐵皮頂建築，編號B建物為磚造
20 鐵皮頂建築，編號D為磚造瓦頂建築。上開A1建物為被告陳
21 金華有全部事實上處分權；上開A2建物為被告鍾俊彰有全部
22 事實上處分權；上開B、C建物為被告鍾興泉有全部事實上處
23 分權；上開D建物為被告歐三郎有全部事實上處分權，其餘
24 被告與上開A1、A2、B、C、D建物無關等情，為兩造所不爭
25 執，堪信為真實，揆諸上開說明，A1建物僅有被告陳金華為
26 拆除權人、A2建物僅有被告鍾俊彰為拆除權人、B、C建物僅
27 有被告鍾興泉為拆除權人，D建物僅有被告歐三郎為拆除權
28 人等情，洵堪認定。從而，原告訴請被告張溱庭亦應將A1建
29 物拆除；被告戴淑容、鍾明雅、鍾明純、鍾興旺、鍾絹、張
30 夙芳、張立仁、鍾進雄、鍾進宜、鍾進瑞、鍾麗雪亦應將A2
31 建物拆除；被告林錦雲、歐佩君、歐冠毅、歐育誠亦應將D

01 建物拆除，即屬無據。

02 (四)兩造間有默示分管協議存在：

03 1.按共有物分管契約係共有人就共有物管理方法所成立之協
04 議，依修正前民法第820條第1項規定，應由共有人全體共同
05 協議訂定之。又分管協議雖不以訂立書面為要件，明示或默
06 示均無不可，然默示之意思表示，係指土地共有人之舉動或
07 其他情事，足以間接推知其效果意思者而言，若單純之沈
08 默，則除有特別情事，依社會觀念可認為一定意思表示者
09 外，不得謂為默示之意思表示（最高法院109年台上字第211
10 8號判決意旨參照）。另共有人間實際上劃定使用範圍，對
11 各自占有管領之部分，互相容忍，對於他共有人使用、收
12 益，各自占有之土地，未予干涉，已歷有年所，雖非不得認
13 有默示分管契約之存在，惟共有人間是否有默示分管契約存
14 在，仍應視共有人間是否有劃定分管範圍而分別使用之默示
15 合意而決定之（最高法院109年度台上字第438號判決意旨參
16 照）。

17 2.經查，系爭土地於地籍圖重測前異動情形為：35年間辦竣土
18 地總登記時為雲林縣○○鎮○○段000地號土地，並於53年
19 間分割出雲林縣○○鎮○○段00000○○00000地號土地，嗣於
20 96年辦竣地籍圖重測，雲林縣○○鎮○○段000地號土地重
21 測後為雲林縣○○鎮○街段000地號土地（即系爭土地），
22 雲林縣○○鎮○○段00000地號土地重測後為雲林縣○○鎮
23 ○街段000地號土地，雲林縣○○鎮○○段00000地號土地重
24 測後為雲林縣○○鎮○街段000地號土地，系爭土地與雲林
25 縣○○鎮○街段000○○000地號土地於民國53年以前係同一筆
26 土地等情，有雲林縣西螺地政事務所113年7月9日雲西地二
27 字第1130002639號函在卷可憑（本院卷一第409至410頁），
28 應堪認定。是考量兩造間有無分管協議乙情，即不得單看系
29 爭土地即雲林縣○○鎮○街段000地號土地，而須將系爭土
30 地與雲林縣○○鎮○街段000○○000地號等3筆土地一併檢視
31 兩造間有無各自占有管領之部分，互相容忍，對於他共有人

01 使用、收益，各自占有之土地，未予干涉，而有明示或默示
02 之分管協議存在。

03 3.按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任。
04 但法律別有規定，或依其情形顯失公平者，不在此限，民事
05 訴訟法第277條定有明文。又若相關事件發生時點久遠，人
06 物全非，遠年舊物，每難以查考，涉有舉證困難之問題。於
07 此情形，自得依民事訴訟法第277條但書規定，以證明度減
08 低之方式，減輕其舉證責任。此外，對於證明方式，當事人
09 之一造依該方式提出相關之證據，本於經驗法則，可推知其
10 與事實相符者，應認定其已有提出適當之證明。法院認定事
11 實應依憑證據，不以直接證據為限，亦得以間接證據推論待
12 證事實。稽諸系爭土地與雲林縣○○鎮○街段000○000地號
13 土地於35年間（日據時期）辦竣土地總登記時為同一筆土地
14 （即雲林縣○○鎮○○段000地號土地），業如前述，距今
15 已78年，年代咸互久遠，當時之土地共有人均已死亡，並經
16 歷多次繼承、再轉繼承，甚或將持分併同其上建物之事實上
17 處分權轉讓他人，人物全非，親族戶籍資料每難查考，當事
18 人爭訟時倘又缺乏原始規約及其他確切書據足資憑信，輒致
19 當事人間有無分管協議劃分各自占有管領之部分未明，於數
20 十年後始為舉證當屬不易，致涉有「證據遙遠」或「舉證困
21 難」之問題，如嚴守該條本文所定之原則，難免產生不公平
22 之結果。於此情形，自得依民事訴訟法第277條但書規定，
23 以「證明度減低」之方式，減輕其舉證責任。苟當事人之一
24 造依該方式提出相關之證據，本於經驗法則，可推知其與事
25 實相符者，亦應認其已有提出適當之證明，他造欲否認其主
26 張，即不得不更舉反證以證明之。故法院於個案自應斟酌同
27 法條但書之規定予以調整修正，並審酌兩造所各自提出之人
28 證、物證等資料，綜合全辯論意旨而為認定。查本院前於審
29 理112年度訴字第738號系爭土地之分割共有物案件時，前往
30 現場履勘，觀諸當時之現場照片，可知附圖所示A1、A2、
31 B、C、D建物均屬老舊（本院112年度訴字第738號卷二第67

01 至70頁），故被告歐三郎辯稱D建物於50年代建成等語（本
02 院卷一第191頁）、被告鍾興泉辯稱B、C建物於60年代所建
03 等語（本院卷一第192頁）、被告鍾俊彰辯稱A2建物於50年
04 代由其祖父鍾得祿與其父親鍾興長各出資2分之1興建等語
05 （本院卷一第192頁）、被告張溱庭辯稱A1建物於81年間由
06 其父親張在勝1人出資興建等語（本院卷一第193頁），並非
07 全然無據，原告就此亦未予以爭執，應堪信為真實。由此可
08 知上開建物存在已久，雲林縣○○鎮○○段000地號土地於0
09 0年0月間之共有人為歐屋、歐慶海、歐火盛、歐紅、歐通
10 山、歐炎、歐萬壽、歐清音、張得欽、張順安、張郡賢、鍾
11 得祿等12人，且該12均已死亡等情，有雲林縣西螺地政事務
12 所113年6月3日雲西地一字第1130002097號函暨檢附之光復
13 後初設籍、共有人連名簿、電子處理前人工登記簿謄本（本
14 院卷一第293至337頁）、原告提出之雲林縣○○鎮○○段00
15 0地號土地總登記土地異動情形表（本院卷二第73、173
16 頁）、歐屋、歐慶海、歐紅、歐通山、歐萬壽之人工登記戶
17 籍謄本（本院卷二第277至285頁）附卷可考，是系爭土地於
18 5、60年代之共有人多已往生，斯時共有人間究竟有無為何
19 等約定，已難查考，自應適度減輕被告就默示分管協議存在
20 所應負之舉證責任，合先敘明。

21 4.原告係於111年12月21日自訴外人歐清淡取得系爭土地及雲
22 林縣○○鎮○街段000地號土地持分，而歐清淡係因繼承取
23 得其父親歐炎及其祖父歐屋之系爭土地及雲林縣○○鎮○街
24 段000地號土地持分等情，有證人歐清淡於本院審理時證述
25 （本院卷二第361至364頁）、系爭土地及雲林縣○○鎮○街
26 段000地號土地之異動索引查詢資料（本院卷一第390至39
27 1、400頁）、原告自行整理提出之雲林縣○○鎮○○段000
28 地號土地總登記土地異動情形表（本院卷二第73、173頁）
29 在卷可憑，且與原告之陳述相符（本院卷一第414頁），堪
30 信為真實。

01 5.證人歐清淡於本院審理時具結證述：（雲林縣○○鎮○○路
02 00巷00號有一間房屋，以前是你的嗎？）是的。（該房屋是
03 你後來出售給廖火旺？）我母親出售給廖火旺。（大同路10
04 巷20號是在776地號土地上？）是的。（大同路10巷20號何
05 人興建？）我阿公歐屋蓋的。（歐炎是何人？）我父親。
06 （歐屋蓋好之後，該房屋給歐炎繼承，歐炎過世後，該房屋
07 由你繼承？）是的。（大同路10巷20號是民國幾年興建？）
08 我不知道，是我阿公那時候的事情，是祖厝了。（等於是你
09 把大同路10巷20號賣給廖火旺？）當時是借住，廖火旺有買
10 菸給我父親，廖火旺口頭說要買，並拿兩千元交給我母親，
11 就被廖火旺占用了。（現在變成是廖火旺的子孫居住？）是
12 的。（你將你於761與776地號土地上的持分都賣給原告廖本
13 生？）是的。（你現在已經沒有持分？）是的。（歐屋也是
14 與人共有茄苳段237號地號土地？）是的。（為何歐屋可以
15 在茄苳段237地號上興建大同路10巷20號的房屋？）那是日
16 本時代的事情，我不知道。（你把761及776地號土地的持分
17 捐贈給廖茶姑廟？）我是要捐給我大伯母廖茶姑興建廟，我
18 就將我的持分贈與給廖本生，我沒有向廖本生收錢。（因為
19 你是用買賣登記，土地增值稅何人支付？）廖本生支付等語
20 （本院卷二第361至364頁）。本院審酌證人歐清淡之上開證
21 述內容，與證人廖昱銓於本院審理時具結證述：（西螺鎮大
22 同路10巷20號建物係何人所有？）我阿公廖火旺留下來的，
23 我不清楚，我出生房子就在那裡了。（廖火旺是否還在
24 世？）已過世。（廖火旺是自己蓋的或是跟何人買的？）我
25 不知道，要問我母親呂寶珠，住○○路00巷0000號。（是否
26 曾經聽長輩說過大同路10巷20號怎麼來的？）問我母親比較
27 清楚，我怕我所述有誤差，我有聽長輩說過，但是我忘記
28 了，已經很久了。（是否認識歐清淡？）不認識。（目前大
29 同路10巷20號有何人居住？）我與我太太及我小孩居住。
30 （廖昱銓何時出生？因為廖昱銓表示該房屋其出生就存
31 在？）我00年0月0日出生，我出生房屋就在該處等語相符

01 (本院卷二第356至358頁)，且證人歐清淡、廖昱銓與本件
02 訴訟無利害關係，其等證詞復經具結，應無甘冒偽證罪之風
03 險而偏袒任一造之動機，其等上開證詞應堪採信。從而，歐
04 清淡之祖父歐屋早於日據時期即已先於雲林縣○○鎮○○段
05 000地號土地（雲林縣○○鎮○街段000○000○000地號土地
06 之前身）管領特定部分，並於雲林縣○○鎮○○段000地號
07 土地上興建雲林縣○○路00巷00號之建物，土地嗣經分割、
08 地籍圖重測後該建物坐落在雲林縣○○鎮○街段000地號土
09 地上，嗣歐屋死亡後該建物由歐炎繼承，歐炎死亡後再由歐
10 清淡繼承，後該建物再轉讓訴外人廖火旺，現由廖火旺之子
11 孫即證人廖昱銓居住使用等情之事實，應堪認定。因此，堪
12 認被告歐三郎、鍾興泉、鍾俊彰、張溱庭已得證明除其等占
13 有使用原雲林縣○○鎮○○段000地號土地特定部分外，原
14 告之前手歐清淡之祖先亦有管領雲林縣○○鎮○○段000地
15 號土地之特定部分，僅係因土地分割、地籍圖重測等因素，
16 致使原告之前手歐清淡所管領之特定部分之建物，坐落在雲
17 林縣○○鎮○街段000地號土地上，惟此並不能推翻原告之
18 前手歐清淡之祖先與被告歐三郎、鍾興泉、鍾俊彰、張溱庭
19 之祖先，分別有管理雲林縣○○鎮○○段000地號土地之特
20 定部分之事實，足見被告已得證明原告之前手亦與他人有分
21 管特定部分興建房屋之事實。雖被告無法證明全部共有人所
22 劃分分管之範圍，然如前述，系爭土地於5、60年代之共有
23 人多已往生，斯時共有人間究竟有無為何等約定，已難查
24 考，自應適度減輕被告就默示分管協議存在所應負之舉證責
25 任，併此敘明。

26 6.又本件起訴前，未曾有系爭土地之共有人曾經提告被告等人
27 拆屋還地等情，為原告、參加人楊坤明及被告歐三郎、鍾興
28 泉、鍾俊彰、張溱庭所不爭執（本院卷一第193至194頁），
29 堪認原告之前手與被告對各自占有管領之部分，互相容忍，
30 對於他共有人使用、收益，各自占有之土地，未予干涉，已
31 歷有年所，則系爭土地之原共有人間對於他共有人之使用、

01 收益及各自占有特定位置之土地，應均有容忍肯認，且對於
02 他共有人使用、收益各自占有之土地，亦未予干涉，縱未明
03 示成立分管契約，應可認有默示成立分管協議，其分管狀態
04 並具有公示性及公開性，各共有人及其繼受人均應受該分管
05 協議之拘束。雖被告或有未依應有部分比例占有、使用之情
06 事，仍非不得認有默示分管契約之存在。

07 (五)原告應受默示分管協議之拘束，被告歐三郎、鍾興泉、鍾俊
08 彰、陳金華就附圖所示之D、C、B、A2、A1建物並非無權占
09 有系爭土地：

10 1.原告於111年12月21日以買賣原因，向歐清淡購買而登記取
11 得系爭土地、同段776地號土地應有部分，而為系爭土地之
12 共有人，業如前述，又系爭土地已成立默示分管協議，亦如
13 前段所述，且歷來原告及被告歐三郎、鍾興泉、鍾俊彰、張
14 溱庭或其前手共有人按分管協議各自占用系爭土地、同段77
15 6地號土地，歷經數十年以上，其上除有附圖所示之D、C、
16 B、A2、A1建物外，尚有同段776地號土地上原告之前手歐清
17 淡所管理之特定部分之建物，且多為老舊建築，已歷經數十
18 年及後續繼承或轉讓，仍持續維持現狀使用，則以上開外觀
19 而言，不唯鄰居或占用者可共見共聞，且依系爭土地之登記
20 資料亦可見有他共有人。則原告向前手歐清淡繼受取得系爭
21 土地及同段776地號土地時，對於各共有人實際占有、使用
22 系爭土地之情形顯已知悉，其形式外觀上亦為原告可得知
23 悉，是原告既為原共有人歐清淡之繼受人，依上開說明，其
24 自應受前揭分管協議之拘束。

25 2.基上，原告應受前揭分管協議之拘束，則附圖所示之D、C、
26 B、A2、A1建物占用系爭土地即有正當權源而非無權占有，
27 被告歐三郎、鍾興泉、鍾俊彰、陳金華（被告張溱庭同意陳
28 金華占用被告張溱庭之分管範圍）就附圖所示之D、C、B、A
29 2、A1建物占用系爭土地自非無法律上之原因，故原告依民
30 法第767條第1項、第821條規定，請求被告歐三郎、鍾興
31 泉、鍾俊彰、陳金華拆除附圖所示之D、C、B、A2、A1建

01 物，並返還各該占用部分土地予全體共有人，均屬無據，不
02 應准許。

03 七、綜上所述，原告依民法第767條第1項、第821條規定，請求
04 被告拆除附圖所示之D、C、B、A2、A1建物，返還該占用部
05 分土地予全體共有人，均無理由，不應准許。又原告既受敗
06 訴判決，其假執行之聲請已失所依據，應併予駁回。

07 八、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所提之證
08 據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不
09 逐一論列，併此敘明。

10 九、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條、第86條第1項前
11 段。

12 中 華 民 國 113 年 9 月 27 日
13 民事第二庭 法官 黃偉銘

14 以上正本係照原本作成。

15 如對本判決上訴，須於判決送達後20日內向本院提出上訴狀。如
16 委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

17 中 華 民 國 113 年 9 月 27 日
18 書記官 曾百慶