最高法院民事判決

109年度台上字第2037號

上　訴　人　陳玉燕
　　陳品臻
　　陳慧敏
　　陳沈好
共　　同
訴訟代理人　莊勝榮律師
上　訴　人　陳怡潔
被上訴人　張世杰
　　黃信瑞
　　黃信煜
　　張寶鶯
　　范姜炳煌
　　范姜栩棋
　　李財寶
共　　同
訴訟代理人　詹德柱律師

上列當事人間請求拆屋還地等事件，上訴人對於中華民國108年4月23日臺灣高等法院第二審判決（106年度重上字第525號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

第三審訴訟費用由上訴人連帶負擔。

理　由

一、本件被上訴人依民法第767條第1項、第821 條及第184條第1項前段、第185 條規定，訴請上訴人拆除門牌號碼臺北市○○區○○路0段00巷0○00號房屋（下合稱系爭房屋），返還所占用之基地，並連帶賠償其所受相當租金之損害，其訴訟標的對於共同訴訟之同造當事人必須合一確定，上訴人陳玉燕、陳品臻、陳慧敏、陳沈好合法聲明上訴，依民事訴訟法第56條第1項第1款規定，其上訴效力及於同造當事人陳怡潔

，爰併列陳怡潔為當事人，合先敘明。

二、被上訴人主張：伊為坐落臺北市○○區○○段○○段○ 000○0 地號土地（下稱系爭土地）共有人，其上系爭房屋則為陳玉燕、陳品臻、陳慧敏、陳沈好、陳怡潔共有（合稱上訴人，分稱其姓名），惟系爭房屋無權占用系爭土地，並使被上訴人分別受有相當租金之損害等情。爰依民法第767條第1項、第821條及第184條第1項前段、第185條規定，求為命上訴人拆除系爭房屋 即第一審判決附圖（下稱附圖）編號 E、F及G、H Ⅴ，將系爭房屋坐落基地返還伊及其他共有人，並給付第一審判決附表（下稱附表）三編號3第3欄、附表四編號3第1、3、6至7欄所示內容，其中，附表三編號3第3 欄所示金額自附表三編號3第4欄所示利息起算日起加計法定遲延利息之判決（未繫屬於本院者，不予贅述）。

三、上訴人則以：陳玉燕、陳品臻、陳慧敏及陳怡潔之祖父陳銀河向地主承租系爭土地耕作，於民國35年間購得系爭土地應有部分，信託登記予訴外人即其長子陳松，與其他共有人協議分管，於系爭土地上建造系爭房屋使用，迄今逾70年，系爭土地共有人從未異議，顯存默示分管契約。況陳銀河於系爭土地上興建系爭房屋，亦已時效取得地上權，是上訴人並非無權占有，被上訴人自不得請求拆屋還地、給付損害賠償。又被上訴人利用贈與方式規避共有人行使優先承買權，並於不法取得系爭土地應有部分後，訴請上訴人拆屋還地，有權利濫用及行使權利違反誠實信用原則，自無權利保護之必要等語，資為抗辯。

四、原審審理結果，以：被上訴人為系爭土地共有人，上訴人則為系爭房屋之事實上處分權人，系爭房屋分別坐落系爭土地之位置及其面積，各如附圖編號E、F及G、H所示，為兩造所不爭。依系爭土地登記謄本所示，上訴人並非系爭土地之共有人。上訴人雖另案依信託物返還請求權關係，訴請訴外人陳文發、陳新發將繼承自陳松之系爭土地應有部分，於遺產分割後，按上訴人再轉繼承比例，移轉登記為上訴人所有，

經臺灣臺北地方法院103年度重家訴字第3號判決勝訴在案，然該案尚未確定，上訴人仍非系爭土地共有人，自無從主張與系爭土地共有人成立分管契約或默示分管契約。證人黃光男於另案（即臺灣臺北地方法院92年度北簡字第10593 號返還無權占有房屋事件）審理時，並未證述陳銀河建造農舍時，業經系爭土地其他共有人同意等情。至系爭土地共有人對陳銀河占有系爭土地未為爭執反對，其原因多端，不得僅憑陳銀河或上訴人長期公然繼續占有系爭土地，逕謂系爭土地共有人已同意或默示同意陳銀河或上訴人占有。上訴人既謂其基於分管契約或默示分管契約之意思而占有系爭土地，顯然欠缺行使地上權之主觀意思，況上訴人縱經地上權取得時效完成，亦僅得請求登記為地上權人而已，在未登記為地上權人前，不得本於地上權關係否認非無權占有。上訴人既無法證明伊占有系爭土地有正當權源，則被上訴人請求拆除，應屬有據。又被上訴人張世杰、張寶鶯、范姜炳煌、范姜栩棋於102年4月16日自訴外人溫欣玳受贈若干系爭土地應有部分後，復買得系爭土地應有部分，上訴人雖指摘上開贈與虛偽不實，涉嫌共同偽造文書、使公務人員登載不實文書，提出刑事告發，然已經檢察官以臺灣臺北地方檢察署106 年度偵字第5791號為不起訴處分。縱被上訴人取得系爭土地應有部分，未通知陳文發、陳新發行使優先購買權，違反土地法第34條之1第4項規定，僅涉及損害賠償責任之有無，尚不影響被上訴人取得系爭土地應有部分及行使共有物之物上請求權。再者，系爭土地面積為946 平方公尺，依附圖所示，陳銀河之繼承人即上訴人及陳語霈、陳彥廷、陳佩妘、陳思妤、劉秀容、陳新發等人在系爭土地上，分別以臺北市○○區○○路0段00巷0○0○0號及系爭房屋占有系爭土地，面積合計513平方公尺，顯逾陳銀河購得系爭土地應有部分1/6之比例，被上訴人請求上訴人拆除系爭房屋，自難謂有何權利濫用或違反誠實信用原則，而無權利保護之必要。上訴人無正當權源占有系爭土地，係屬共同侵權行為，致被上訴人受有

損害，應對被上訴人負連帶賠償損害之責。爰斟酌系爭土地坐落位置、工商業繁榮程度及上訴人利用土地等項，認以按該土地各年度申報地價年息8%計算被上訴人所受相當於租金之損害為適當。從而，被上訴人依民法第767條、第821條、第184條第1項前段及第185條第1項前段規定，請求上訴人拆除系爭房屋後，系爭房屋坐落基地返還被上訴人及其他共有人，暨給付附表三編號3第3欄、附表四編號3 第1、3、6至7欄所示內容，其中，附表三編號3第3欄所示金額自附表三編號3第4欄所示利息起算日起加計法定遲延利息，洵屬正當，應予准許等詞，為其心證之所由得，因而維持第一審所為上訴人敗訴之判決，駁回其上訴。

五、按各共有人得按其應有部分，對於共有物之全部，有使用收益之權，民法第818 條定有明文，係指各共有人得就共有物全部，於無害他共有人之權利限度內，可按其應有部分行使用益而言。是共有人對共有物之特定部分占有使用收益，仍須徵得他共有人全體之同意，非謂共有人得對共有物之任何一部或全部有自由使用、收益之權利。如共有人不顧他共有人之利益，而就共有物之一部或全部任意占有收益，即屬侵害共有人之權利，共有人除得依同法第767條第1項前段、第821 條規定，請求除去其妨害及向全體共有人返還共有物外，並得依侵權行為法律關係，請求該無權占有之人按共有人就共有物之應有部分比例，賠償共有人所受損害。本件上訴人為系爭房屋之事實上處分權人，其並無基於時效取得地上權而占有系爭土地之主觀意思，無請求登記為地上權人之權利，且未能證明系爭土地他共有人全體同意將系爭房屋所在之系爭土地特定部分交陳銀河或上訴人占有使用，為原審合法認定之事實。是被上訴人依上開規定，請求上訴人拆屋還地，並按被上訴人各就系爭土地所持應有部分比例，賠償被上訴人所受損害，核屬權利之正當行使，並未欠缺權利保護要件，或違反誠實信用原則及權利濫用之情事。上訴論旨，猶執陳詞，就原審取捨證據、認定事實及解釋意思表示之職

權行使，指摘原判決違背法令，聲明廢棄，不能認為有理由。末查，上訴人於提起第三審上訴後，提出原法院105 年度重家上字第81號民事判決，謂其已判決取得系爭土地應有部分，有合法占有權源云云，係屬新防禦方法及新證據，依民事訴訟法第476條第1項規定，本院不得審酌，附此敘明。

據上論結，本件上訴為無理由。依民事訴訟法第481條、第449條第1項、第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　12　　月　　17　　日

最高法院民事第七庭

審判長法官　袁　靜　文

法官　滕　允　潔

法官　林　金　吾

法官　李　媛　媛

法官　石　有　為

本件正本證明與原本無異

書　記　官

中　　華　　民　　國　　109　　年　　12　　月　　29　　日