最高法院民事判決

109年度台上字第2118號

上　訴　人　林奇偉
訴訟代理人　柳正村律師
被上訴人　劉陳鑾嬌
　　劉全益
　　劉敏雄
　　劉惠媚
　　陳劉金西
　　林台生
　　林儀倫
　　林立偉
　　林金生
　　林毅貞
　　林澄生
　　林千媚
　　林靜貞
　　林于庭

上列當事人間請求拆屋還地事件，上訴人對於中華民國108年6月11日臺灣高等法院臺中分院第二審判決（107年度重上字第123號），提起一部上訴，本院判決如下：

主　文

原判決關於駁回上訴人請求被上訴人拆除如原判決附圖編號A1、A2、A3、A4所示建物，並返還上開土地之訴暨該訴訟費用部分廢棄，發回臺灣高等法院臺中分院。

理　由

本件上訴人主張：伊所有坐落臺中市○○區○○段○○○○○段000000000000000地號土地（分稱379、381、383、384地號土地，合稱系爭土地）應有部分1/45，共有人如原判決附表（下稱附表）所示。訴外人劉水木（民國51年11月20日死亡）未經系爭土地全體共有人同意，於系爭土地上興建如原判決附圖（下稱附圖）所示379 地號土地上編號A1、381地號土地上編號A2、383

地號土地上編號A3、384 地號土地上編號A4即門牌號碼為臺中市○○區○○○街○○○○○○○街○00號之建物（下稱系爭建物），已侵害系爭土地全體共有人之權利，被上訴人為劉水木之繼承人，爰依民法第767條第1項、第821 條規定，求為命被上訴人拆除系爭建物，並將該土地返還予伊及如附表所示各該地號之全體共有人之判決（未繫屬本院部分，不予贅述）。

被上訴人劉陳鑾嬌以次4人（下稱劉陳鑾嬌等4人）則以：系爭土地應有部分1/3 登記所有權人為劉茂己，登記遺產管理人為劉文俊（96年7月23 日死亡）。劉茂己為劉水木之祖父、劉文俊之曾祖父，系爭建物原始起造人為劉水木，伊為劉文俊之繼承人，系爭土地、系爭建物由伊繼承。又系爭土地經四大地主劉氏、林氏、廖氏、藍氏達成分管協議，各自按耕作位置及應有部分比例於40至50年間興建祖厝，且系爭建物占有系爭土地已歷有年所，未曾變動，共有人從未干涉，足以推認各共有人間已成立默示之分管契約，縱認無默示之分管契約，至少有默示之使用借貸契約存在。另伊所有系爭土地之應有部分面積324.17平方公尺，而系爭建物及系爭鐵皮屋之面積合計278.42平方公尺，並未逾其應有部分，參酌經濟社會文化權利國際公約、公民與政治權利國際公約及住宅法第53條之規定，伊之居住權應予保障。再者，上訴人係臺中市神岡區大夫第自辦市地重劃區籌備會（下稱大夫第重劃會）之理事，系爭土地於100 年間劃入大夫第自辦市地重劃區，大夫第重劃會應保留合法建物原位置分配予伊、先進行地上物拆遷補償、調處程序及訴訟程序始得拆遷，上訴人不得藉拆屋還地訴訟，規避拆遷補償及重劃之法定程序。況上訴人就系爭土地之應有部分均僅1/45，其行使權利顯以損害他人為主要目的，違反誠信原則等語，資為抗辯。被上訴人陳劉金西以次10人未於原審言詞辯論期日到場，亦未提出書狀作何聲明或陳述。

原判決廢棄第一審就上開部分所為上訴人勝訴之判決，改判駁回其該部分在第一審之訴，無非以：系爭土地共有人如附表所示，劉茂己之應有部分均為1/3 ，劉茂己死亡後其繼承人並未辦理繼承登記，僅由劉文俊登記為遺產管理人。依日據時代之戶籍資料

所示，劉茂己之次男為劉番薯，劉番薯之長男為劉水木，劉水木雖未辦理繼承登記，但依民法第1148條第1項、第759條之規定，仍為系爭土地之共有人。劉水木在系爭土地上興建系爭建物，經臺中市豐原地政事務所測量如附圖編號A1、A2、A3、A4所示，劉水木之繼承人為被上訴人。又系爭建物經勘驗結果係磚土造，面積67.75平方公尺，門牌號碼為○○○街31號，依臺中市地方稅務局之房屋稅籍紀錄表所示，納稅義務人為劉水木繼承人劉文俊，起課年月47年1月及42年1月，面積74.5平方公尺，與現場測量面積略有差異，應係年代久遠，有予補強或部分拆除所致，可認系爭建物在47年1月前即已興建，迄上訴人於105年12月間提起本件訴訟止，占有系爭土地應有58年以上。又系爭土地共有人林葆禎、林葆森、林葆壽、林瑞珍應有部分各2/45；廖金田、藍快應有部分各2/9，而系爭土地上另有坐落門牌號碼○○○街35 號、39號建物（已倒塌），納稅義務人分別為廖金田之父廖管、藍快（現變更為藍清江、藍清華、藍天賜、藍貝崑），面積68.9平方公尺及17.2平方公尺、95.3平方公尺、15.1平方公尺及25.1平方公尺，起課年月為49年1月及45年1月、46年1月、53年1月、57年1月，且依證人藍清江證述，可知○○○街31、35、39號建物於40幾年間即已興建，相互間就他共有人占有系爭土地均無異議。至林家雖未在系爭土地上興建建物，但林家所有門牌號碼○○路000巷5、6號建物（下分稱5、6號建物）係坐落在○○段386地號土地鄰近之○○段565、566地號土地上，5號建物於46年上期已有房屋稅課稅資料，納稅義務人為林葆禎；6號建物納稅義務人為林葆壽（亡），起課年月為43年1月。而系爭建物係三合院之正身護龍，自三合院前方經過，即可看出系爭建物占用系爭土地，林家當知系爭土地上有系爭建物存在，林家對劉家在系爭土地興建系爭建物，使用系爭土地5、60年之事實無異議，則劉陳鑾嬌等4人抗辯劉家之系爭建物占有使用系爭土地，在全體共有人間應有默示分管契約之存在，即堪採信。上訴人係繼承取得系爭土地應有部分1/45，即應受該分管契約之拘束，不得主張被上訴人無權占有系爭土地。從而，上訴人訴請被上訴人拆除系爭

建物，並將該土地返還上訴人及如附表所示各該地號之全體共有人，為無理由，不應准許等詞，為其判斷之基礎。

惟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議，依修正前民法第820條第1項規定，應由共有人全體共同協議訂定之。又分管協議雖不以訂立書面為要件，明示或默示均無不可，然默示之意思表示，係指土地共有人之舉動或其他情事，足以間接推知其效果意思者而言，若單純之沈默，則除有特別情事，依社會觀念可認為一定意思表示者外，不得謂為默示之意思表示。查系爭土地除被上訴人之被繼承人劉茂己所有應有部分1/3外，尚有共有人林葆禎、林葆森、林葆壽、林瑞珍應有部分各2/45，廖金田、藍快應有部分各2/9，為原審所認定，據此計算，上開共有人應有部分僅43/45，原審未查明系爭土地當時其餘應有部分2/45之共有人為何人，僅以劉家、廖家、藍家在40幾年間在系爭土地搭建○○○街搭建31、35、39號建物，遽謂系爭土地全體共有人有默示分管契約存在，已有可議。另林家在系爭土地上未有建物，林家在○○段565、566地號土地上興建5、6號建物，而能知悉系爭建物存在，雖為原審所認定，但林家究竟有何舉動或其他情事，足以間接推知其與前揭共有人就各占用系爭土地有分管協議，原審未詳細說明其理由，徒以劉水木在系爭土地上興建系爭建物，共有人均予以容忍未干涉為由，遽認林家有與其餘共有人間有默示分管協議，上訴人應受該分管協議之拘束，並嫌速斷。上訴論旨，執以指摘原判決關此部分不當，求予廢棄，非無理由。

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　　109　　年　　9　　月　　15　　日

最高法院民事第三庭

審判長法官　高　孟　焄

法官　彭　昭　芬

法官　邱　璿　如

法官　徐　福　晋

法官　蘇　芹　英

本件正本證明與原本無異

書　記　官

中　　華　　民　　國　　109　　年　　9　　月　　18　　日