臺灣桃園地方法院民事判決

107年度訴字第3064號

原　　告　陳鼎興
訴訟代理人　呂宗達律師
　　曾煜騰律師
上列　1人
複 代理人　官寧郁律師
被　　告　陳鼎烈
訴訟代理人　蔡榮德律師

上列當事人間請求拆屋還地等事件，本院於民國109 年2 月27日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

被告應給付原告及被繼承人陳台謂其他繼承人全體新臺幣壹萬壹仟元，及自民國一〇七年十月四日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由原告負擔。

本判決第一項得假執行。

事實及理由

壹、程序部分

一、按公同共有債權人起訴請求債務人履行債務，係公同共有債權之權利行使，非屬回復公同共有債權之請求，尚無民法第821 條規定之準用；而應依同法第831 條準用第828 條第3 項規定，除法律另有規定外，須得其他公同共有人全體之同意，或由公同共有人全體為原告，其當事人之適格始無欠缺（最高法院104 年度第3 次民事庭會議㈠參照）。經查，原告主張門牌號碼桃園市〇〇區〇〇村〇〇〇0 鄰00號未辦理保存登記建物（下稱系爭51號建物）為其父親陳台謂所有，陳台謂死亡後由其與訴外人陳鼎鑑、陳似瑜、黃進平、黃國強、黃國雄、黃為杰、陳寶村、陳欣美、陳秀月、陳寶玲繼承而公同共有，詎被告於民國107 年2 月間未徵得渠等同意即僱工拆除系爭51號建物如附圖一所示G 部分，造成渠等受

有損害，依侵權行為損害賠償之法律關係，請求被告賠償新臺幣（下同）50萬元。參諸上開說明，原告起訴內容係屬公同共有債權之權利行使，且原告已得其他全體公同共有人同意起訴，有系爭51號建物之稅籍證明、公同共有人授權同意書、繼承系統表、除戶謄本及戶籍謄本在卷可稽（見桃補卷第9頁，本院卷一第39-41、141-167頁），是原告之當事人適格並無欠缺，先予敘明。

二、按不變更訴訟標的，而補充或更正事實上或法律上之陳述者，非為訴之變更或追加，民事訴訟法第256條定有明文。原告起訴時訴之聲明為：㈠被告應給付原告50萬元（確定損賠償金額另依民事訴訟法第244條第4項規定補充之），並自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息；㈡被告應將坐落桃園市○○區○○段○○○○號（下稱系爭土地）土地上面積約30坪之地上物（如桃補卷第7頁附圖所示A）（拆除範圍、面積依實測為準）予以拆除，並將土地騰空返還予原告及其他共有人全體（見桃補卷第3頁）。嗣於桃園市蘆竹地政事務所測量系爭土地上地上物並檢附附圖二到院後，具狀變更聲明為：㈠被告應給付原告及其他共有人全體50萬元，並自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息；㈡被告應將系爭土地上如附圖二編號B（面積0.10平方公尺）、C（面積0.25平方公尺）、D（面積0.48平方公尺）、E（面積10.38平方公尺）、F（面積167.45平方公尺）所示之地上物拆除，並將土地騰空返還予原告及其他共有人全體（見本院卷二第97-98頁）。核原告前開聲明之變更，係依附圖二具體載明其請求被告返還之系爭土地位置及範圍，並將損害賠償之給付對象增加其他共有人全體，分別屬補充或更正事實上或法律上之陳述，非為訴之變更或追加，併此敘明。

貳、實體部分

一、原告主張：

㈠系爭51號建物為兩造祖父陳榮典興建之土造房屋，俟陳榮典

為分配家產，其子陳胎朝、陳台炳、陳台謂於41年1 月22日簽立分闢書（下稱系爭分闢書），將系爭51號建物之事實上處分權及坐落基地與週鄰腹地之管理使用權分予陳台謂，陳台謂於52年間以磚造翻新系爭51號建物後半部，並重新興建廚房及房間4 ，再於64年間以磚塊、水泥增建房間1 （相關位置見本院卷一第267 、275 頁）作為原告新婚之用，陳台謂於81年9 月23日死亡後，由原告及訴外人陳鼎鑑、陳似瑜、黃進平、黃國強、黃國雄、黃為杰、陳寶村、陳欣美、陳秀月、陳寶玲繼承而公同共有系爭51號建物。詎被告於107 年2 月間，未經伊及其他全體共有人之同意，自行僱工拆除系爭51號建物如附圖一所示G 部分，不法侵害伊及其他全體繼承人之權利，爰依民法第184 條第1 項前段，請求被告賠償原告及其他全體共有人50萬元。

㈡系爭土地上除有系爭51號建物及門牌號碼桃園市○○區○○村○○○0 鄰00號建物（下稱系爭55號建物）外，尚有劉家之房屋，系爭土地之共有人於陳榮典及劉家祖先時代已各自劃定使用範圍，並各自興建房屋管領占用之土地，共有人間存有默示分管契約。被告雖提出陳台謂及陳胎朝於59年間簽訂之買賣契約（下稱系爭59年買賣契約），然系爭59年買賣契約僅載有「桃園蘆竹南崁廟口段山鼻子小段107 地號內之0.3 甲」等語，無從得知具體範圍，又其他約定欄位記載「本買賣地上之竹木風圍全部包刮本買賣之內」，至多僅能認竹木風圍亦屬出賣之標的，難謂竹木風圍內之土地及地上物業已一併出賣，自無系爭51號建物及約定由陳台謂管理使用之土地已出賣予陳胎朝之事。被告私自於應由原告分管之系爭土地上興建樓房、磚造牆壁及鐵皮雨遮（位置及面積如附圖二編號B 、C 、D 、E 、F 所示），屬無權占有，爰依民法第767 條第1 項前段及中段、第821 條規定，請求被告將上開地上物拆除，並將上開地上物占用之土地返還原告及全體共有人。

㈢聲明：1.被告應給付原告及其他共有人全體50萬元，並自起

訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息；2.被告應將系爭土地上如附圖二編號B（面積0.10平方公尺）、C（面積0.25平方公尺）、D（面積0.48平方公尺）、E（面積10.38 平方公尺）、F（面積167.45平方公尺）所示之地上物拆除，並將土地騰空返還予原告及其他共有人全體

二、被告答辯：

㈠伊所拆除之建物係老舊土角磚造廚房，原本係附屬於伊繼承自父親陳胎朝所有系爭55號建物，並非系爭51號建物之附屬物，且被告拆除部分，係早在二、三十年前因颱風吹倒而為被告所重建之建物，並非原告所有。另陳台謂於59年間因財務不佳，與陳胎朝簽訂系爭59年買賣契約，將系爭51號房屋及週邊竹木風圍範圍內土地出售陳台朝，原告並非系爭51號建物之共有人，自無權利受損。又系爭51號建物依其107 年度稅籍資料可知現值僅為10,200元，足見被告所拆除之建物幾無價值可言。又系爭土地在陳榮典時代已與其他共有人有分管契約存在，系爭51號建物及其週邊竹木風圍土地係經系爭土地共有人同意分管建屋使用，陳胎朝買受陳台謂系爭51號建物及週邊空地，在買受範圍延續陳台謂分管範圍使用系爭土地，即有正當權源，原告為陳台謂之繼承人，亦應受此分管契約拘束，且原告於85年間始因買賣及贈與原因取得系爭土地應有部分，當時即明知包含附圖二編號F 部分土地為被告占有使用，仍願意取得系爭土地所有權，原告訴請被告拆還地，亦違反誠信原則。

㈡聲明：原告之訴駁回。

三、兩造不爭執事項（見本院卷二第57-58、173 頁）

㈠系爭51號建物自52年1 月起課徵房屋稅，納稅義務人為陳台謂，依房屋稅籍證明書所載，上開房屋構造別為「木石磚造（磚石造）」、面積「71.80 平方公尺」。系爭55號建物為被告所有。

㈡系爭51號建物及系爭55號建物均坐落在系爭土地上，原告起訴時兩造均為系爭土地之共有人，應有部分分別為96分之9

及192分之25。

㈢原告父親為陳台謂（00年00月00日生），陳台謂生父為謝新登，陳台謂自幼過繼給陳榮典（然戶籍謄本資料未記載），陳榮典為陳胎朝及陳台炳之父親，陳胎朝為被告父親，陳台炳為陳吉元、陳等友父親。

㈣陳榮典過世時，就系爭土地應有部分為96分之36，於77年7月28日由陳台朝、陳元吉、陳等友辦理繼承，各應有部分為96分之18、96分之9 、96分之9 。

㈤陳胎朝、陳台炳、陳台謂於41年1 月22日簽立系爭分闢書，就陳榮典之財產為分配，其中約定「參房陳台謂應得中畧田寮我兄弟持分額全部讓為參房居住掌管」，中畧田寮即指系爭土地。

㈥陳台謂於81年9 月23日死亡，其繼承人為陳鼎鑑、陳似瑜、陳寶春、陳寶村、原告、陳欣美、陳秀月及陳寶玲，嗣陳寶春復於105 年5 月15日死亡，由黃進平、黃國強、黃國雄、黃為杰再轉繼承。

㈦被告於107 年2 月間拆除部分建物，並興建附圖編號B 、C 、D 、E 、F 部分之地上物。

四、本件爭點：

㈠被告所拆除之地上物，是否屬系爭51號建物之附屬物？

㈡若是，原告是否為系爭51號建物之所有權或事實上處分權人？

㈢原告得否依侵權行為之法律關係，請求被告賠償拆除系爭51號建物之部分建物之損失？得請求賠償之金額若干？

㈣被告於系爭土地上興建附圖二編號B 、C 、D 、E 、F 地上物，是否屬無權占有？

五、本院之判斷；

㈠被告拆除之地上物應屬系爭51號建物之附屬物：

1.按所謂建築物增建之附屬物，係指於原獨立之建築物所增建之建築，已具有構造上之獨立性，但在使用功能上，與原建築物係作一體利用，欠缺使用上之獨立性，為不具獨立性之

建築，而從屬於獨立之原建築物者而言。增建之附屬物，因不符建築物獨立性之要求，不得為物權之客體；增建之建築物，如已具構造上之獨立性，及使用上之獨立性，則屬獨立之建築物，自得為物權之客體。又所謂具有使用上之獨立性，係指該部分建築物，與一般建築物相同，可作為一建築物單獨使用，有獨立之經濟效用者而言。判斷增建部分，是否具有使用上之獨立性，須斟酌其對外通行之直接性，增建部分之面積、隔間及向來之利用狀況，暨增建部分之利用機能與原有建築物之依存程度等情形定之（最高法院92年度台上字第998 號判決參照）。

2.經查，陳胎朝、陳台炳、陳台謂於41年1 月22日簽立之系爭分鬮書，就陳榮典之財產為分配，其中約定「參房陳台謂應得中畧田寮我兄弟持分額全部讓為參房居住掌管」等語，有系爭分鬮書在卷可佐（見本院卷一第217-219 頁），且兩造均不爭執系爭分鬮書所載「中畧田寮」即指系爭土地，堪信陳榮典與陳胎朝、陳台炳、陳台謂間均同意就陳榮典位於系爭土地之財產，由陳台謂取得。又證人即原告胞妹陳欣美於本院審理時證稱：伊自00年出生時就住在系爭51號建物直到67年搬走，系爭51號建物是伊祖父（按：即陳榮典）興建，伊當時與大哥陳鼎鑑、二哥即原告、陳寶春、陳寶村、陳秀月、陳寶玲、姪女丁惠卿、伊父親及母親住在系爭51號建物，家人約在69年間搬走，居住期間系爭51號建物共有6 間房間，第一間是原告住，第二間是大哥陳鼎鑑住，第三間是神明廳，第四間是伊母親與其他家人住，第五間是廚房，廚房旁邊有一張八腳床，是伊父親住，廚房與伊父親住的房間與其他房間或客廳相通；居住期間因原告結婚所以他房間有翻修比較新，其他房間都沒有翻修是土造的，廚房及父親住的房間是磚造的等語（見本院卷一第335-337 頁），證人即原告胞妹陳寶村於本院審理時證稱：伊出生時（按：即47年10月間）就已經有系爭51號建物，陳台謂是屋主，但誰建造的伊不知道；居住期間有陳台謂、陳卓阿貴、陳鼎鑑、原告、

陳寶春、伊、陳欣美、陳秀月、陳寶玲及姪女丁惠卿住裡面，伊是62年嫁人後搬走，其他家人約在68、69年間搬走，屋內第一間是原告房間，第二間是陳鼎鑑房間，第三間是客廳，就是神明廳，第四間是伊母親與家人的房間，第五間是陳台謂的房間，第六間是廚房，廚房及陳台謂的房間與客廳及其他房間有通連，原告房間是磚造，是原告要結婚時才翻新的，陳鼎鑑的房間、客廳及母親的房間都是土造，伊父親房間也有翻新，是磚造的等語（見本院卷一第342-344 頁），證人謝文進於本院審理時證稱：伊與陳台謂是兄弟關係，陳台謂小時候過繼給伊伯父陳榮典當兒子，伊是在系爭51號建物出生（按：26年1 月7 日），住到18歲，伊一家人之前全部都住在系爭51號建物，不知道是誰蓋的，但很早之前就有那間房子，全部都是土造的，有三個房間，有一間是客廳兼廚房、飯廳，鄰居有二戶，一戶是伊姑姑，另一戶姓劉，伊姑姑是在隔壁但房子不相通；伊18歲搬走後由陳台謂接著住，由陳台謂夫妻與子女同住，沒有別人，伊搬走後陳台謂有翻修後二間的房間，是在伊結婚前翻修的；系爭55號建物以前是土造房屋，先是姑姑住，姑姑搬走後才給陳胎朝住，陳台謂和陳胎朝的房子伊都有進去過，這兩間房子沒有通，是封住的；系爭51號建物後二間翻修的房間與前面客廳、房間有相通等語（見本院卷一第389-393 頁），可知系爭51號建物原本係土造房屋，有3 間房間，陳台謂及其家人遷入後，陸續加蓋磚造廚房、陳台謂房間（即本院卷一第275 頁示意圖之房間4 ）及原告房間（即本院卷一第275 頁示意圖之房間1 ），核與原告所提供系爭51號建物原有外觀照片（見本院卷一第203 頁）相符，堪認證人陳欣美、陳寶村、謝文進前揭證述應屬可信，又加蓋之廚房及房間均與原土造建物內部相通連，構造上雖有獨立性，惟使用上僅係供系爭51號建物擴大生活起居之用，並無獨立性，應認係系爭51號建物之附屬物。

3.比對被告拆除後系爭51號建物之現況與拆除前之照片可知，

拆除前與原土造建物呈垂直方向有加蓋廚房及房間（即本院卷一第275 頁示意圖之廚房及房間4 ），有拆除前照片可佐（見本院卷一第203 頁，即附圖7-2 照片編號B 部分），此部分建物於拆除後均已滅失，且原土造建物靠近前開加蓋之廚房及房間之部分亦遭拆除滅失（同上頁，即附圖7-3 ），足見被告拆除之部分應係陳台謂所加蓋之廚房、房間，及部分土造原始建物。

4.被告雖抗辯其拆除之建物係附屬系爭55號建物云云。惟查，被告就其前揭拆除之建物為陳胎朝或其所興建，並未提出任何佐證資料，且系爭51號建物與系爭55號建物並不相通等情，亦為證人謝文進證述明確，自難認被告拆除部分係附屬於系爭55號建物，至系爭51號建物增建部分嗣後是否因打通而得與系爭55號建物相通，不影響上開增建部分仍屬系爭51號建物之附屬物。又系爭51號建物之房屋稅起課時間為52年1月，面積為71.8平方公尺，構造別為木石磚造（磚石造）等情，有系爭51號建物房屋稅籍證明書可佐（見桃補卷第9 頁），其所載課稅面積71.8平方公尺雖與附圖二編號A 系爭51號建物現存面積74.48 平方公尺差距不大，然系爭51號建物早於52年前即已存在，卻於52年始遭稅捐機關課徵房屋稅，其課稅標的究為系爭51號建物原始起造範圍（即土造部分），或係陳台謂所加蓋之磚造附屬物，或兩者均有包含，已無法查證，自難僅以系爭51號建物現存面積與課稅房屋面積大致相符，即得以此推論被告拆除部分非屬系爭51號建物或其附屬物。被告抗辯其拆除之建物係附屬於系爭55號建物云云，尚難採信。

5.被告另抗辯其拆除部分係早在二、三十年前因颱風吹倒而為被告所重建，並非原告所有建物云云。經查，證人陳定弘於本院審理時雖證稱：伊自75年8 月1 日至91年7 月31日間曾擔任蘆竹區山鼻村的村長或里長，伊當里長時系爭51、55號建物有相連，系爭51號房屋屋頂是瓦片，曾因為颱風屋頂被毀損，屋頂橫樑掉下來，古時候建的房子是土造的，泥土融

掉樑就掉下來，颱風吹壞的是兩間屋子相連的部分一直到搭鐵皮的部分；颱風過後被告說房子有毀損倒下，伊到現場看後將情況報給公所，修完後的材質以前是瓦片，現在看得到的是鐵皮；申請補助距今大約有20年了等語（見本院卷一第394-399 頁），然依證人陳定弘前揭證述，僅能認定系爭51號建物確曾因颱風吹襲而受損，而受損位置究是原始土造建物，或是加蓋建物，及是否全部毀損滅失，或僅係屋頂部分受損，均不明確，且依原告提出系爭51號建物於104 年5 月間拍攝之Google地圖照片以觀（見本院卷二第167 頁），系爭51號建物靠近系爭55號建物之加蓋部分，其屋頂為瓦片，與原始建物屋頂均為鐵皮顯有不同，則系爭51號建物加蓋部分是否確曾因颱風吹襲而全部毀損滅失，並非無疑。此外，被告亦未能提出加蓋部分確曾全部毀損而重建之證據，被告抗辯其拆除部分為其所重建云云，要難採信。

㈡原告及其他陳台謂之繼承人公同共有系爭51號建物之事實上處分權：

1.按繼承人有數人時，在分割遺產前，各繼承人對於遺產全部為公同共有，民法第1151條定有明文。經查，依證人證人陳欣美、陳寶村、謝文進前揭證述可知，渠等出生時系爭51號建物即已存在，且陳胎朝、陳台炳、陳台謂於41年1 月22日簽立系爭分闢書以分配陳榮典財產時，亦記載「中畧田寮」等語，可見陳榮典在系爭土地上應有房屋存在，堪信系爭51號建物原始土造部分應係陳榮典所興建，而依系爭分闢書所載，陳榮典將「中畧田寮」之財產分配予陳台謂，則陳台謂即取得系爭51號建物事實上處分權，嗣陳台謂增建之廚房及房間等附屬物，因非獨立之物，上開附屬物與原系爭51號建物土造部分即屬同一物，均由陳台謂取得事實上處分權。陳台謂死亡後，原告為陳台謂之繼承人之一，系爭51號建物事實上處分權即為原告與其他繼承人公同共有。

2.被告雖抗辯：陳台謂於59年間因財務不佳，與陳胎朝簽訂系爭59年買賣契約，將系爭51號房屋及週邊竹木風圍範圍內土

地出售陳胎朝，足見原告並非系爭51號建物之共有人云云。惟查，陳台謂與陳胎朝於59年5 月簽訂系爭59年買賣契約，其中買賣土地標標示記載「桃○○○鄉○○○○段山鼻子小段壹○七內」（即系爭土地重則前地號）、「面積：○參○○甲」（即0.3 甲），買賣建築改良物標示欄則為空白，有系爭59年買賣契約在卷可稽（見本院卷一第361-363 頁），參諸系爭59年買賣契約簽訂時，系爭51號建物早已存在並有課稅資料，特定上應無困難，系爭59年買賣契約卻未記載買賣標的包含系爭51號建物，堪認系爭51號建物應非買賣之標的，又系爭59年買賣契約之其他約定事項雖載有：「本買賣地上之竹木風圍全部包括本買賣之內」等語（見本院卷一第369 頁），亦僅能認定土地上之「竹木風圍」亦為買賣標的，不能逕認系爭51號建號亦屬買賣標的，另參諸證人陳欣美於本院審理時證稱：被告大約在83年時向伊母親借用廚房與放烘穀機的地方，因為陳台謂過世後，伊母親無法回去系爭51號建物，被告就跟伊母親說要買一台烘穀機，意思是要把陳台謂那間房間借被告放烘穀機，伊母親就借給被告，但有說這是原告的，以後原告要就要還給原告，廚房的部分也是，伊母親因為現在沒有在住，就讓被告使用由被告幫忙保管，但有說以後原告要的時候要還原告等語（見本院一卷第339 -34 0 頁），證人陳寶村於本院審理時證稱：83年間伊母親說被告要借用陳台謂房間放置烘穀機，後來伊母親說廚房也順便借被告，但以後原告要的時候就要還原告等語（見本院卷一第346-347 頁），可知被告於原告及其家人搬離系爭51號建物後，曾因放置烘穀機之需要，向原告母親借用廚房及房間，益徵被告就系爭51號建物為陳台謂及其家人所管領使用乙事，並無異議，且若陳胎朝59年間確有向原告購買系爭51號建物，縱因該建物當時為陳台謂及其家人使用，且基於親誼而同意陳台謂及其家人繼續使用，然於陳台謂及其家人搬離系爭51號建物後，即可依據系爭59年買賣契約取回使用管領權限，要無再向原告母親請求借用系爭51號建物之

理。是以，被告抗辯系爭51號建物已於59年間由陳台謂出售予陳胎朝，原告並非系爭51號建物之共有人云云，要難採信。

㈡被告應賠償原告及其他共有人全體1萬1,000元：

1.按因故意或過失，不法侵害他人之權利者，負損害賠償責任，民法第184 條第1 項前段定有明文。又按民法第184 條第1 項前段所稱之權利，係指既存法律體系所明認之權利。所謂既存法律體系，應兼指法典（包括委任立法之規章）、習慣法、習慣、法理及判例。受讓未辦理所有權第一次登記之建物，受讓人雖因該建物不能為所有權移轉登記，而僅能取得事實上處分權，但該事實上處分權，具占有、使用、收益、事實上處分及交易等支配權能，長久以來為司法實務所肯認，亦為社會交易之通念，自屬民法第184 條第1 項前段所稱之權利（最高法院106 年度台上字第187 號判決要旨參照）。查，原告及其他陳台謂之繼承人公同共有系爭51號建物之事實上處分權，被告未經原告及其他陳台謂之繼承人同意，拆除部分系爭51號建物，自屬不法侵害原告及其他陳台謂之繼承人就系爭51號建物之事實上處分權，原告依民法第184 條第1 項規定請求被告負損害賠償，自屬有據。

2.再按當事人已證明受有損害而不能證明其數額或證明顯有重大困難者，法院應審酌一切情況，依所得心證定其數額，民事訴訟法第222 條第2 項定有明文。原告固主張被告應賠償原告及其他全體共有人50萬元云云，然未能提出證據證明損害金額。本院審酌原告主張被告拆除建物之範圍如附圖一編號G 所示，面積為93.75 平方公尺，與被告自承拆除建物之範圍為46.11 平方公尺（見本院卷一第183 頁），有所不同，而現場因已遭被告重新興建建物，拆除時建物之狀況及面積已難確認，原告證明損害數額有重大困難，本院參酌被告拆除範圍包括加蓋之廚房、房間及部分土造建物，已如前述，且原告自承系爭51號建物之房屋稅課稅資料所載之面積即為陳台謂52年間加蓋之廚房及房間面積（見本院卷二第55-5

6頁），而系爭51號建物107年度之房屋課稅現值為1萬0,200元，其餘被告拆除之土造建物亦為年代久遠之物，且多年無人居住使用等情況，認被告拆除之建物價值應以1萬1,000元為適當。是以，原告請求被告賠償原告及其他全體共有人1萬1,000元，應屬有據，逾此範圍之請求，要屬無據。

㈣被告興建附圖二編號B、C、D、E、F地上物屬有權占有，原告請求被告拆除上開地上物並返還占用土地予原告及其他共有人全體，為無理由：

1.按共有物分管之約定，不以訂立書面為要件，倘共有人間實際上劃定使用範圍，對各自占有管領之部分，互相容忍，對於他共有人使用、收益，各自占有之土地，未予干涉，已歷有年所，即非不得認有默示分管契約之存在（最高法院83年度台上字第1377號判決參照）。經查，證人陳欣美於本院審理時證稱：系爭51號建物隔壁有一個姑婆住，姑婆搬走後沒多久後變成是伯父陳胎朝搬來，旁邊還有一位姓劉的阿生伯及堂兄；系爭51建號房屋後面是廚房，再後面是竹林、空地，還有一個豬寮，竹林那邊有個古井，有種一些竹子，系爭土地其他共有人對伊及家人居住在該處都沒有意見等語（見本院卷一第337、340-341頁），證人陳寶村於本院審理時證稱：系爭51號建物鄰居有三戶，一位阿生伯姓劉，小時候還有位姑婆住土造房屋，劉家從伊出生就一直住；系爭51號建物後面有空地、古井、古井上有水塔，旁邊有過濾系統，過濾系統旁邊靠近廚房後面還有種葡萄，還有竹林、豬寮，土地共有人沒有人反對伊及家人居住，大家都同意，都沒有人說什麼，住著都很順等語（見本院卷一第344、347-348頁），證人謝文進於本院審理時證稱：陳台謂、陳胎朝住的地方，土地共有人沒有抗議他們不得蓋房子、不得居住等語（見本院卷一第394頁），可知自陳榮典在世時，即有陳榮典興建之系爭51號建物、原告姑婆居住之建物，及其他劉姓之人居住之建物坐落在系爭土地上，且相互間長達50、60年

均就各自占用系爭土地之範圍並無異議，足見共有人間就各自實際使用、收益之土地，互相容忍，應可認有默示分管契約存在，且此亦為兩造所不爭執（見本院二第56頁），堪信為真實。

2.另查，陳台謂依系爭分丈書取得陳榮典於系爭土地之權利，，自包括依分管契約陳榮典於分管範圍所得使用、收益之權利，而陳台謂與陳胎朝復於59年間簽訂系爭59年買賣契約，並載明買賣土地為「桃○○○鄉○○○○段山鼻子小段壹○七內」（按：即系爭土地重則前地號）、「面積：○參○○甲」（按：即0.3甲），另於其他約定事項記載：「本買賣地上之竹木風圍全部包括本買賣之內」等情，已如前述，堪信陳台謂已將其自陳榮典處取得對系爭土地之分管權利出賣予陳胎朝，陳胎朝即取得上開分管權利。另原告自承被告興建如附圖二所示編號B、C、D、E、F之地上物均係在分管契約中屬陳榮典分管之範圍（見本院卷二第56頁），且被告又為陳胎朝之繼承人，就上開地上物所占用之土地依分管契約本有使用、收益之權利，自非無法律上之權源，要難認屬無權占有。

3.原告雖主張陳胎朝依系爭59年買賣契約所買受之標的至多僅為系爭55號建物坐落之基地及其後方竹木風圍之範圍云云。惟查，依證人陳欣美、陳寶村、謝文進前揭證述可知，於陳榮典在世時，系爭土地上即有系爭51號建物、系爭55號建物及劉姓鄰居等3建物存在，並有各自使用範圍，則陳台謂於41年間依系爭分丈書所取得之分管範圍是否包括系爭55號建物坐落之基地及附近竹木風圍之腹地，並非無疑。再查，依系爭59年買賣契約之記載，陳台謂就其出售之系爭土地範圍並無明確限制，其中所載「壹○七內」之「內」字，是否有特殊含義，亦不明確，而出售土地之面積記載0.3甲，亦逾系爭土地整筆面積（當時土地登記為16公畝，見本院卷一第68頁），陳台謂若僅出售系爭土地部分之使用、收益權利，不應全無限定範圍之用語，系爭59年買賣契約既未明確限定

買賣土地之範圍，自應認陳台謂已將對系爭土地分管之權利全部出售予陳胎朝。另證人陳寶村證稱：陳胎朝原本住在山上約在61年間搬到姑婆的地方居住等語（見本院卷第345頁），證人謝文進則證稱：陳胎朝早期住山上，後來地震房子崩塌不能住人，才搬到系爭55號建物等語（見本院卷一第392頁），固堪認陳胎朝約於61年間始搬入系爭55號建物，然尚不足以據此即認陳胎朝向陳台謂所購買系爭土地之範圍僅及於系爭55號建物坐落之基地及其後方竹木風圍之範圍。又原告以陳胎朝簽訂系爭59年買賣契約後從未驅趕陳台謂及其家人遷離系爭土地，復於83年間向其家人借用系爭51號建物廚房、房間放置烘穀機，並任由原告及其家人將家具與私人物品放置系爭51號房屋前半部等情，質疑系爭59年買賣契約之標的並未包括系爭51號建物坐落基地及其後方竹木風圍之範圍。惟查，陳台謂自幼既已過繼給陳榮典，與陳胎朝間即有一定親誼，且陳台謂簽訂系爭59年買賣契約時，陳台謂與其家人已在系爭51號建物生活多年，陳胎朝雖向陳台謂購買系爭土地分管權利，然未一併購買其上系爭51號建物，或有允諾陳台謂及其家人繼續居住之意，且陳胎朝及其家人另有系爭55號建物可供居住，並無使用系爭51號建物坐落土地之急迫需求，不能因陳胎朝於簽訂系爭59年買賣契約後未曾驅趕陳台謂及其家人，即認系爭59年買賣契約之標的不包括系爭51號建物坐落土地及其後方竹木風圍範圍內之分管權利。又被告雖於83年間曾向原告母親借用系爭51號建物廚房及房間供放置烘穀機，已如前述，且系爭51號建物前半部尚留有原告及其家人之物品等情，有現場照片可參（見本院卷一第115-119頁），惟陳胎朝既未購買系爭51號建物，且系爭51號建物原為陳台謂及其家人使用，被告於使用系爭51號建物前，向其長輩即原告母親表達借用之意，其餘部分維持使用現況，與情理並無不合，亦不足以此認定系爭59年買賣契約之標的不包括系爭51號建物坐落土地及其後方竹木風圍範圍內之分管權利。原告另主張陳台謂因法律上非不動產之登記

名義人，原告及其他繼承人乃於80年代透過系爭分割書、協議及履約等方式，取得陳榮典所留土地之所有權，陳胎朝及被告亦均無異議，足見系爭59年買賣契約之標的不包括系爭51號建物坐落土地及其後方竹木風圍範圍內之分管權利云云，並提出土地產權移轉同意書為證（見本院卷一第221 頁）。惟查，上開土地產權移轉同意書固記載「立同意書人所繼承登記陳榮典留下不動產後對陳台謂應分得的權利持分立同意書人同意以贈與方式移轉過戶予陳台謂所指定登記名義人陳鼎烈、陳鼎興取得……」等語，然陳榮典過世時就系爭土地應有部分為96分之36，而原告目前取得之應有部分僅為96分之9 ，與系爭分割書約定應由陳台謂取得陳榮典就系爭土地全部權利，仍有不同，足見陳台謂或原告與陳榮典其他繼承人間，於系爭分割書簽訂後尚有其他交易或分配之約定存在，自無從以原告自陳榮典之其他繼承人處取得系爭土地應有部分，即謂原告仍保有系爭分割書所約定之全部分管權利，並據此認定系爭59年買賣契約之標的不包括系爭51號建物坐落土地及其後方竹木風圍範圍內之分管權利。原告前揭主張，均尚難採信。

4.按民法上之債權契約，除法律有特別規定外，僅於特定人間發生法律上之效力。又共有人於與其他共有人訂立分割或分管契約後，將其應有部分讓與第三人者，倘該第三人不知悉有分割或分管契約，亦無可得而知之情形，其仍受讓與人所訂分割或分管契約之拘束，將使善意之第三人受不測之損害，與憲法保障人民財產權之意旨有違（最高法院86年度台上字第2098號判決參照）。惟第三人若知悉或可得而知分管契約存在，仍自共有人處取得應有部分，則仍應受分管契約之拘束（司法院大法官會議釋字第349 號解釋參照）。查，陳台謂依系爭59年買賣契約將陳榮典就系爭土地分管權利出售與陳胎朝，被告為陳胎朝繼承人並為系爭土地共有人，在分管範圍內自得使用系爭土地，被告興建如附圖二所示編號B、C、D、E、F之地上物既在分管範圍內，自非無權占有

。原告雖係於85年11月11日以贈與為原因，受讓系爭土地應有部分96分之9，祭原告既曾居住於系爭土地，並主張其與陳台謂其他繼承人為系爭51號建物之事實上處分權人，就系爭土地之分管狀況應甚為明瞭，參諸上開說明，應受分管契約之拘束，自不得主張被告為無權占有。從而，原告依民法第767 第1 項前段及中段、第821 條規定，請求被告將附圖二所示編號B 、C 、D 、E 、F 地上物拆除，並將上開地上物占用之土地返還原告及全體共有人，洵屬無據。

六、按給付無確定期限者，債務人於債權人得請求給付時，經其催告而未為給付，自受催告起，負遲延責任，其經債權人起訴而送達訴狀，或依督促程序送達支付命令，或為其他相類之行為者，與催告有同一之效力；遲延之債務，以支付金錢為標的者，債權人得請求依法定利率計算之遲延利息；應付利息之債務，其利率未經約定，亦無法律可據者，週年利率為百分之5 ，民法第229 條第2 項、第233 條第1 項前段、第203 條分別定有明文。本件侵權行為損害賠償債務，其給付並無確定期限，依前揭規定，被告應自起訴狀繕本送達之翌日起負遲延責任。查，本件起訴狀繕本因無送達證書而無從認定何時送達被告，惟被告於107 年10月3 日提出民事答辯狀一（見桃補卷第48頁），堪認至遲被告於該日已收受起訴狀繕本，是本件原告請求法定遲延利息之起算日應為107 年10月4 日。

七、綜上所述，原告依民法第184 條第1 項規定，請求被告給付原告及其他共有人全體1 萬1,000 元，及自107 年10月4 日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，為有理由，應予准許，逾此範圍，為無理由，應予駁回；原告另依民法第767 條第1 項前段、中段、第821 條規定，請求被告拆除附圖二編號B 、C 、D 、E 、F 所示之地上物拆除，並將土地騰空返還予原告及其他共有人全體，為無理由，應予駁回。按法院之為判決，固須本於當事人之聲明，若當事人所為聲明僅用語錯誤，法院本於其聲明之真意而予勝訴之判決，自不

得謂其所判決者係未經當事人聲明之事項，亦不發生訴之變更或追加問題（最高法院38年穗上字第103 號判例意旨參照）。原告聲明第1 項係請求被告給付原告及「其他共有人全體」50萬元本息，所稱「其他共有人全體」應係指除原告以外之被繼承人陳台謂之其他繼承人，爰參酌前揭判例意旨，調整其聲明用語如主文所示，附此指明。

八、本判決所命被告給付之金額，未逾50萬元，爰依民事訴訟法第389 條第1 項第5 款之規定，依職權宣告假執行。

九、本件事證已臻明確，兩造其餘主張、陳述及所提證據，經核與判決結果皆不生影響，爰不一一論述，附此敘明。

十、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第79條。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　3　　月　　27　　日

民事第二庭　　法　官　郭俊德

以上正本係照原本作成。。

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。

如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　3　　月　　30　　日

書記官　古鳳玲