臺灣臺中地方法院民事判決

106年度訴更(一)字第2號

原　　告　林奇偉
　　林奇修
共　　同
訴訟代理人　柳正村律師
被　　告　陳樹人
　　陳立志
　　陳立洋
　　陳立亮
　　蕭政耀
　　蕭雅貴
　　蕭淑絹
　　林黃秀杏
　　張林玲媛　原住新北市○○區○○路○○○巷○○○弄00
　　林博仁
　　林博文
　　林玲瓊　原住新北市○○區○○路○○○巷○○○弄00
　　林博良
　　林桂米
　　張春美
　　林拓明
　　林珍妃
　　林葵妙
　　林筱棋
　　林諭玄
　　林富雄
　　胡林秀卿(107.3.16.歿，繼承人拋棄繼承，無人承
上二人共同
訴訟代理人　羅宗賢律師
被　　告　蕭宇呈（被告蕭伯昇之承受訴訟人）
　　蕭宇宏（被告蕭伯昇之承受訴訟人）

兼上二人之
法定代理人　陶華艷（被告蕭伯昇之承受訴訟人）
被　　告　林楷杰(被告林碩珍之承受訴訟人)
　　林希音(被告林碩珍之承受訴訟人)
　　林其俊(被告林碩珍之承受訴訟人)
上列當事人間拆屋還地事件，本院104 年10月28日103 年度訴字第3000號判決經臺灣高等法院臺中分院判決部分廢棄發回更審（105 年度上字第38號），本院於中華民國108 年3 月4 日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

被告陳樹人、陳立志、陳立洋、陳立亮、蕭政耀、蕭雅貴、蕭淑絹、林黃秀杏、張林玲媛、林博仁、林博文、林玲瓊、林博良、林桂米、胡林秀卿、張春美、林拓明、林珍妃、林葵妙、林諭玄、林筱棋、林富雄、蕭宇呈、蕭宇宏、陶華艷、林楷杰、林希音、林其俊應將坐落臺中市○○區○○段○○○○○號土地及同段第五六六地號土地如附圖（即臺中市豐原地政事務所民國104 年7 月7 日土地複丈成果圖）所示編號(A) 部分面積15.77 平方公尺（坐落於五六六地號）、編號(B) 部分面積63.12 平方公尺（坐落五六五地號土地）之地上物拆除，並將該土地交還原告及全體共有人。

訴訟費用由被告陳樹人、陳立志、陳立洋、陳立亮、蕭政耀、蕭雅貴、蕭淑絹、林黃秀杏、張林玲媛、林博仁、林博文、林玲瓊、林博良、林桂米、胡林秀卿、張春美、林拓明、林珍妃、林葵妙、林諭玄、林筱棋、林富雄、蕭宇呈、蕭宇宏、陶華艷、林楷杰、林希音、林其俊負擔。

本判決於原告以新臺幣壹佰萬元為被告陳樹人、陳立志、陳立洋、陳立亮、蕭政耀、蕭雅貴、蕭淑絹、林黃秀杏、張林玲媛、林博仁、林博文、林玲瓊、林博良、林桂米、胡林秀卿、張春美、林拓明、林珍妃、林葵妙、林諭玄、林筱棋、林富雄、蕭宇呈、蕭宇宏、陶華艷、林楷杰、林希音、林其俊供擔保後，得假執行。但被告陳樹人、陳立志、陳立洋、陳立亮、蕭政耀、蕭雅貴、

蕭淑絹、林黃秀杏、張林玲媛、林博仁、林博文、林玲瓊、林博良、林桂米、胡林秀卿、張春美、林拓明、林珍妃、林葵妙、林諭玄、林筱棋、林富雄、蕭宇呈、蕭宇宏、陶華艷、林楷杰、林希音、林其俊如以新臺幣貳佰壹拾捌萬肆仟貳佰壹拾肆元為原告預供擔保，得免為假執行。

事實及理由

甲、程序方面

一、本件拆屋還地事件，前經本院於民國104 年10月28日以103 年度訴字第3000號判決，因其中被告蕭伯昇、林碩珍於第一審審理期間死亡，未經繼承人承受訴訟，於上訴後，經臺灣高等法院臺中分院以105 年度上字第38號判決部分廢棄（即原判決主文第一項、第四項部分及該部分訴訟費用之裁判）發回更審，另原判決主文其餘各項部分則判決駁回上訴確定，是本件發回更審後之審理範圍僅限於如附圖（即臺中市豐原地政事務所民國（下同）104 年7 月7 日土地複丈成果圖）所示編號(A) 部分面積15.77 平方公尺（坐落於五六六地號）、編號(B) 部分面積63.12 平方公尺（坐落五六五地號土地）之地上物占有土地而應否拆除之部分。

二、按當事人死亡者，訴訟程序在有繼承人、遺產管理人或其他依法令應續行訴訟之人承受其訴訟以前當然停止。前述規定有訴訟代理人時不適用之。承受訴訟人，於得為承受時，應即為承受之聲明。他造當事人，亦得聲明承受訴訟。當事人不聲明承受訴訟時，法院亦得依職權，以裁定命其續行訴訟，民事訴訟法第168 條、第173 條、第175 條及第178 條分別定有明文。經查，本件原告前於103 年11月13日提起本件拆屋還地訴訟（更審前案號為103 年度訴字第3000號），其中被告蕭伯昇於訴訟中之104 年2 月21日死亡，其繼承人為其配偶陶華艷及未成年子女蕭宇呈、蕭宇宏，被告林碩珍於104 年4 月10日死亡，其繼承人為其子女林楷杰、林希音、林其俊，此有蕭伯昇、林碩珍之除戶謄本、繼承系統表及其等繼承人之戶籍謄本附卷可憑（本院卷一第52至54頁、第72

至76頁）。又上開繼承人並未提出拋棄繼承之聲請，此有本院依職權分別向本院及臺灣士林地方法院查詢之民事紀錄科查詢表及覆函附卷可稽（見本院卷一第9至11頁）。茲原告於106年3月28日具狀聲明命被告蕭伯昇、林碩珍之繼承人承受訴訟，經本院於106年4月5日發函檢送該聲明命承受訴訟狀繕本，並分別於同年月10日以前送達，有送達證書在卷可憑（見本院卷一第133至137頁），惟蕭宇呈、蕭宇宏、陶華艷、林楷杰、林希音、林其俊，均迄未聲明承受訴訟，本院爰據原告聲請依職權裁定命蕭宇呈、蕭宇宏、陶華艷、林楷杰、林希音、林其俊分別為被告蕭伯昇、林碩珍之承受訴訟人，並續行訴訟。另被告胡林秀卿於107年3月16日死亡，其繼承人已聲請拋棄繼承（見本院卷一第148至157頁），無人承受訴訟，惟因原有委任訴訟代理人，本件訴訟程序不當然停止，無裁定停止訴訟程序之必要，仍可進行言詞辯論及本於言詞辯論而為判決（參臺灣高等法院暨所屬法院67年度法律座談會民事類第30號研討結果，本院卷二第202頁）。

三、被告陳樹人、陳立志、陳立洋、陳立亮、蕭政耀、蕭雅貴、蕭淑絹、林黃秀杏、張林玲媛、林博仁、林博文、林玲瓊、林博良、林桂米、張春美、林拓明、林珍妃、林葵妙、林筱棋、林諭玄、陶華豔、蕭宇呈、蕭宇宏、林楷杰、林希音、林其俊等人經合法通知，均未於言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第386條各款所列情形，爰依原告之聲請，由其一造辯論而為判決。

乙、實體方面

壹、原起訴主張：

一、坐落臺中市○○區○○段○○○ ○○○○ ○○○○ ○號等3筆土地（下分別稱系爭565地號土地、系爭566地號土地、系爭433地號土地，合稱系爭土地）為兩造與其他共有人所共有，系爭565地號土地為兩造（原告二人應有部分各為30分之1，被告林拓明、林葵妙、林珍妃應有部分各為4410分之1，

林黃秀杏、林博文、林博仁、林博良、林玲瓊、張林玲媛、林桂米公同共有應有部分735分之8）與訴外人林喜榮、林葆森、施泉源、林勢津、林奇行、林拓岑、林玉蘭、林玉芬、林珠如、林敏如、林峯子、林秋美、林竹信、許林寶釵、洪敦仁、洪耀隆、張林宜釵、洪祐吉、林嘉程、林瑢萱、林錦泉、林宗傑、林逢悅、周明杏、陳俊堯、陳俊惠、陳淑慎、陳淑禎、潘美虹、洪岳鵬、王蘭珍、王佩蘭、李威成、李之棟、李之臺、王小蘭、李禎智、李禎秀、蕭蔡淑滄、蕭弘智、詹富慧、蕭宇、蕭策、蕭秀芬、廖珈鈞、蕭秀芳、江慧吟、蕭秀茹、蕭弘仁、黃碧雯、蕭敏、蕭淳、李連春桃、李金素、李逢青、李呂靜宜、李銘哲、王詩媛、李逢年、鄭碧芬、林昀儀、林立昕、林泓瑜、林煒博、張瑞龍、林宜潔、張婷婷、張皓鈞、張庭瑄、連慶堂、連謝桂蘭、連翊汎、連偉佑、連翊孝、張漢、張銀樹、周麗娟、張耘瑄、陳宗信、王妙瑛、陳柏宇、陳亭伃、黃聰智、范雅君、范襄鈴、林錫欽、林松原、于廣霞、吳江誠、黃怡樺、蒲柏全、蒲俊瑋、林世民、林聖凱、謝燕興、謝琛、李傅榮、李黃月嬌、施林偉、郭雅婷、林珊羽、林哲楷、王錫輝、王瑞興、徐英洲、蔣景松、林寶香、陳大政、胡秀華、李皓逵、郭旭峯、王鐙葦、鍾尚霖等人所共有。另同段566地號及433地號為兩造（原告二人應有部分各為30分之1，林碩珍（林楷杰、林希音與林其俊之被繼承人）、林富雄應有部分各為735分之8，林拓明、林葵妙、林珍妃應有部分各為4410分之1，林黃秀杏、林博文、林博仁、林博良、林玲瓊、張林玲媛、林桂米公同共有應有部分735分之8）與其他共有人林喜榮、林葆森、林松栢、施泉源、林勢津、林奇行、林拓岑、林玉蘭、林玉芬、林珠如、林敏如、林峯子、林秋美、林淑鈴、林竹信、許林寶釵、洪敦仁、洪耀隆、張林宜釵、洪祐吉、林嘉程、林瑢萱、林錦泉、林宗傑、林逢悅、周明杏、陳俊堯、陳俊惠、陳淑慎、陳淑禎、潘美虹、李之臺、王小蘭、徐英洲、吳江誠等人所共有。

二、系爭土地上之房屋即如臺中市豐原地政事務所104 年7 月7日土地複丈成果圖（下稱附圖）所示編號(A) 及(B) 係未辦保存登記磚造建物平房，門牌為臺中市○○區○○路○○○ 巷○ 號（下稱系爭房屋），被繼承人林葆禎為原始建築所有人，未經全體共有人之同意即擅自占用系爭土地，目前由被告林拓明居住使用，嗣林葆禎於63年6 月22日死亡，被告為其全體繼承人，並經鈞院102 年度訴字第1651號及臺中高分院103 年度上字第15號確定判決，認定系爭房屋為林葆禎之全體繼承人公同共有。另附圖所示編號(C) 廁所為被告林拓明於該案承認其88年間自行出資建築（下稱系爭建物），是系爭房屋及系爭建物占用系爭土地並無合法權源自屬無權占有。原告爰本於所有人之地位，依民法第767 條及821 條規定請求被告拆屋還地，並將系爭565 、566 地號土地返還全體共有人。

三、聲明：

（一）被告應將坐落臺中市○○區○○段○○○○ ○號及同段第566 地號如附圖所示編號(A) 部分面積15.77 平方公尺（坐落於566 地號）、編號(B) 部分面積63.12 平方公尺（坐落565 地號土地）之地上物拆除，並將該土地交還原告及全體共有人。

（二）原告願供擔保聲請宣告假執行。

四、對於被告答辯之陳述：

（一）另案臺灣高等法臺中分院103 年度上字第15號拆屋還地事件之確定判決對本案被告林拓明有爭點效力，對其他被告而言，依證據共通原則，因事實只有一個，即系爭房屋為林葆禎所有。

（二）對於被告提出空照圖形式上真正及對被告主張之房屋坐落在同一筆土地上之事實，原告不爭執，但是系爭房屋為林葆禎所建，鈞院103 年度豐簡第122 號原告林拓明、林富雄對被告林奇偉、林奇修請求確認（系爭房屋）單獨處分權不存在事件之判決已有認定並已確定，且被告林拓明於

本件鈞院履勘時已稱是其祖父林葆禎所建。系爭房屋對系爭土地有無使用權應由被告舉證，原告否認被告有使用權。

貳、被告之答辯：

一、被告陳樹人、陳立志、陳立洋及陳立亮等四人均未於言詞辯論期日到庭；惟據其等先前所提書狀陳述：

（一）被告陳樹人、陳立志、陳立洋及陳立亮四人為兄弟，係林葆禎長女陳林秀麗一脈所生子女，陳林秀麗死亡後，被告陳樹人、陳立志、陳立洋及陳立亮四人同意系爭土地由被告陳立亮單獨繼承系爭土地，是被告陳樹人、陳立志、陳立洋三人並未取得系爭土地之應有部分，有遺產分割協議書為證，且於被告陳立亮繼承系爭土地後，業於101 年4 月27日出賣予訴外人洪岳鵬，有買賣契約書為證，並已辦完不動產移轉登記，故被告陳樹人、陳立志、陳立洋及陳立亮四人就系爭土地之所有權已無應有部分，且被告陳樹人、陳立志、陳立洋及陳立亮四人均已定居高雄多年，均未有無權占有系爭土地之事實。

（二）本案紛爭乃因被告林拓明身體不方便，現暫居系爭土地上之祖厝，惟親族間買賣土地之所得，有提撥部分作為照顧被告林拓明之生活補貼，以被告陳立亮部分，其賣得系爭土地應有部分之價金新臺幣（下同）1,400,000 元，已提撥175,000 元轉交被告林富雄，有買賣契約書所附之款項明細及支票為證，因此關於本案紛爭其箇中原委僅被告林富雄知之甚詳，其餘被告均係無端受牽連。

（三）聲明：原告之訴駁回。

二、被告林富雄、胡林秀卿二人之答辯：

（一）系爭565 地號土地，重測前為臺中縣○○區○○段○○○○○○號土地，系爭566 地號土地，重測前為臺中縣○○區○○段○○○ ○號土地，而重測前之同段218-1 地號土地係於68年2 月10日自同段218 地號土地分割出來，是系爭565 、566 地號土地原屬於同一土地。溯查同段218 地號土地

是在明治39年11月19日保存登記，地號為挿東上堡社口庄貳佰拾八番，並由兩造之曾祖父林喜慶與曾叔父林喜榮、林喜烈於明治44年5 月12日以買賣原因取得，而目前留存之系爭房屋事實上應為渠等取得前開土地時即已搭建，於購買土地時一併取得系爭房屋權利（或由渠等出資搭建取得系爭房屋權利），從日據時期該土地謄本謄記載「建物敷地」及當時林喜慶、林喜榮、林喜烈之住址均設於挿東上堡社口庄212 番號即可明瞭，而後依房屋之分管約定，由兩造祖先林喜慶取得系爭房屋之使用權利，再由林喜慶之五名兒子擲筊方式分配房屋，而由林葆禎（即被告林富雄之祖父）取得系爭房屋使用權利。是系爭房屋就系爭土地應有民法第425 條之1 所定之法定租賃關係存在，或是有使用借貸之法律關係，而其使用之目的係提供搭建系爭房屋，至系爭房屋頹廢不能使用為止。另依前開謄本記載「建物敷地」面積為2 分1 毛5 系（即房屋占用土地面積），是該土地上均已有搭建建物，不可能再由林葆禎另行在土地上搭建新屋，亦證實系爭房屋非為林葆禎所出資搭建，故鈞院102 年訴字第1651號判決雖以共同被告林拓明之陳述，而認定係由被告祖父林葆禎所出資興建，惟購地建屋因年代久遠，人物全非，共同被告林拓明根本未經歷系爭建物之興建情形，其所為系爭建物為林葆禎所興建之陳述毫無根據，應屬有誤，而為被告林富雄二人所否認。且共同被告林拓明事後於103 年上字第15號拆屋還地訴訟中已更正其陳述主張系爭建物為林喜慶所有。另其於審理中自行書立書狀陳述林葆禎遺產稅免稅證明書之影本，查該影本不知從何而來，且無任何正本可佐，自非真正。共同被告林拓明提出此文書與被告林富雄二人之主張迥異，依民事訴訟法第56條第1 項第1 款之規定，即不得為不利於被告林富雄二人之認定，且被告林富雄非該案之當事人，該判決對被告林富雄無拘束力。

（二）有關鈞院103 年豐簡字第122 號事件，雖判決駁回原告（

按即本件被告林拓明、被告林富雄）之訴，但該案之訴訟標的係請求法院確認系爭房屋為林喜慶所有，僅能證明系爭房屋非林喜慶所有，倘系爭房屋為林葆禎所出資興建而取得所有權，仍屬有權占用系爭土地。

（三）依系爭房屋之現有房屋稅籍資料可知於29年1 月（即昭和15年1 月）即有設籍課稅，因此系爭房屋至遲於29年之前即應興建完畢，原告二人就此事實亦不爭執。而系爭建物雖曾經登記林葆禎為納稅義務人，但並未能證明系爭建物於民國29年起課時之原始課稅義務人即為林葆禎，亦有可能是林喜慶所興建，迨至台灣光復之後，因故而以林葆禎為代表登記為納稅名義人，是系爭建物縱然曾經登記以林葆禎為納稅義務人，亦無可證明系爭建物為林葆禎所出資興建取得原始權利。另證人李鉦華證稱系爭房屋係先設籍後才開始課稅，惟相關原稅籍資料已經銷毀，但房屋稅之課徵乃是光復後始實施，是可知關於系爭房屋之稅籍登記名義人為林葆禎乃是「台灣光復後」始設立登記的，而非日據時代即以林葆禎為稅籍登記名義人。果爾，系爭建物於日據時代並非林葆禎所有，至於林葆禎就算於光復後登記為稅籍名義人，亦非代表系爭建物之處分權人即為林葆禎。

（四）依當時戶籍資料顯示林喜慶為戶主，林葆禎為家屬，依繼承登記法令補充規定第1 點、第3 點及最高法院76年度臺上字第462 號判決要旨所示，當時之習慣法，繼承分為家產及私產，而家產為戶主所有，並由繼承戶主之人即被繼承人之家屬且為直系卑親屬之男子繼承。是系爭建物既於林喜慶與林葆禎仍是同一戶籍時所興建，依當時台灣習俗以同居共財為習俗，家族不得有私產為原則，則別無證據證明系爭建物為林葆禎所出資興建之情形下，林喜慶身為戶主即有權管理使用系爭土地，若謂系爭建物為林葆禎之私產，則身為戶主之林喜慶豈不居住設籍於林葆禎私有之建物內，顯然違反當時之台灣習俗。則以其兩人為父子關

係，其應係同意林葆禎於系爭土地興建系爭房屋，故系爭房屋對所占用之系爭土地即有民法第425 條之1 所定之法定租賃關係存在，或是有使用借貸之法律關係。且林喜慶於34年6 月15日（即昭和20年6 月15日）死亡，係由原告祖父林葆疆繼承戶主權利，如系爭房屋為無權占用，則為何未有任何反對意見，至40年3 月26日辦理該土地之繼承登記時，其所有繼承人均無請求拆除系爭房屋之意見，可佐證系爭房屋確實是有權占用系爭土地。

（五）系爭土地上原先建有三合院，有林務局空照圖可證，而系爭房屋乃是該三合院之左護龍，依臺中市政府地方稅務局豐原分局回函表示系爭房屋門牌號碼與林喜榮所有之房屋同為臺中市○○區○○路○○○ 巷○ 號，顯見該兩棟房屋應係如空照圖所示之三合院，復以林喜烈之日據時代戶籍為「臺中州豐原郡神岡社口二百十八番號」，而日據時代之「住所番地」與「土地番號」乃息息相關，是其房屋亦是坐落系爭土地上。系爭房屋或林喜烈、林喜榮所居住之房屋均應坐落於系爭土地上，而共有人（林喜慶、林喜榮、林喜烈）間均彼此同意他方之房屋坐落於該土地上，或至少有口頭分管土地、默許分管土地之約定，否則豈不相互主張他方無權占有，此與常情有悖，故系爭房屋既是經由原共有人林喜慶、林喜榮、林喜烈同意而興建，則日後因分割、繼承而由原告二人與其他人取得系爭土地之權利，依最高法院48年臺上字第1457號判例及民法第425 條之1 之規定，系爭房屋仍得本於法定租賃關係占用系爭土地。

（六）系爭建物於日據時代即起造興建，距今已有80餘年，若要考究其原始出資興建情形，即涉高度之舉證難度，依最高法院106 年度台上字1698號判決意旨，可依民事訴訟法第277 條但書規定減輕被告等人之舉證責任。是系爭土地於明治44年5 月20日雖以賣渡證書原因移轉登記為林喜慶、林喜榮、林喜烈三人，然當時林喜慶為林喜榮、林喜烈之後見人（即監護人），並為戶長，依當時台灣習慣，實際

上應為林喜慶之家產，對於系爭土地即有為任何法律行為之權，故林喜慶於自己所有土地上興建系爭建物，即屬有權占用。縱認系爭建物為林葆禎所出資興建，基於林葆禎與林喜慶為父子關係，林葆禎於系爭土地上搭建系爭建物，依常理判斷應係經林喜慶同意。從而，系爭建物至遲於26年興建之時，即已基於使用借貸之法律關係占用系爭土地。復以原告應繼承林喜慶同意提供系爭土地給林葆禎興建系爭建物之義務，從而原告訴請被告等人拆除系爭建物，即屬無理。

（七）如前所述，系爭土地原共有人為林喜慶、林喜榮、林喜烈等人，林喜慶死亡後，由原告祖父林葆疆、被告祖父林葆禎繼承其權利，再由原告二人輾轉繼承，而系爭房屋至遲於29年即已興建，迄至原告於103 年11月提起本件訴訟止，占用系爭土地長達74年餘，其間未有共有人出面請求拆除系爭房屋，自足使林葆禎及其繼承人（本案之共同被告）等義務人正當信任權利人已不欲行使其權利，依民法第148 條第2 項及最高法院102 年度臺上字第1932號民事判決要旨，原告二人主張系爭房屋為無權占用土地，即應認有違誠信而權利失效。

（八）聲明：1.原告之訴駁回。2.如受不利益判決，願供擔保免為假執行。

四、被告林拓明之答辯：

被告林拓明未於言詞辯論期日到場，惟據其於本院更審前104 年5 月14日履勘現場時在場陳述：目前門牌號碼562 巷5 號房屋（系爭房屋）仍是其一人獨自使用，但為共有人所共有，系爭房屋之主體結構及門前之鋼鑄鐵皮雨遮，是前案即本院102 年度訴字第1651號履勘測量時之現狀，迄今未改變，亦未有增設地上物，其中房屋主體部分是其祖父林葆禎於日據時期（即民國26年）所起造；另門前鋼鑄鐵皮雨遮，是其個人獨資於88年2 月15日增設。系爭建物部分之浴廁，也是前案履勘測量時就已存在，未改變、增設，亦是其個人獨

資於88年2 月15日建造。

五、被告蕭政耀、蕭雅貴、蕭淑絹、林黃秀杏、張林玲媛、林博仁、林博文、林玲瓊、林博良、林桂米、張春美、林珍妃、林葵妙、林諭玄、陶華豔、林筱棋、蕭宇呈、蕭宇宏、林楷杰、林希音、林其俊等人經合法通知均未於言詞辯論期日到場，亦未提出書狀作何聲明或陳述。

參、本院之判斷：

一、查原告主張被告陳樹人等全部被告皆為林葆禎之繼承人；而坐落臺中市○○區○○段○○○ ○號土地（重測前為臺中縣○○區○○段○○○○○ ○號）、同段566 地號土地（重測前為臺中縣○○區○○段○○○ ○號，為兩造及其他共有人所共有；系爭565 地號土地為兩造（原告二人應有部分各為30分之1，被告林拓明、林葵妙、林珍妃應有部分各為4410分之1 ，林黃秀杏、林博文、林博仁、林博良、林玲瓊、張林玲媛、林桂米公同共有應有部分735 分之8 ）及訴外人林喜榮、林葆森、施泉源、林勢津、林奇行、林拓岑、林玉蘭、林玉芬、林珠如、林敏如、林峯子、林秋美、林竹信、許林寶釵、洪敦仁、洪耀隆、張林宜釵、洪祐吉、林嘉程、林瑢萱、林錦泉、林宗傑、林逢悅、周明杏、陳俊堯、陳俊惠、陳淑慎、陳淑禎、潘美虹、洪岳鵬、王蘭珍、王佩蘭、李威成、李之棟、李之臺、王小蘭、李禎智、李禎秀、蕭蔡淑滄、蕭弘智、詹富慧、蕭宇、蕭策、蕭秀芬、廖珈鈞、蕭秀芳、江慧吟、蕭秀茹、蕭弘仁、黃碧雯、蕭敏、蕭淳、李連春桃、李金素、李逢青、李呂靜宜、李銘哲、王詩媛、李逢年、鄭碧芬、林昀儀、林立昕、林泓瑜、林煒博、張瑞龍、林宜潔、張婷婷、張皓鈞、張庭瑄、連慶堂、連謝桂蘭、連翊汎、連偉佑、連翊孝、張漢、張銀樹、周麗娟、張耘瑄、陳宗信、王妙瑛、陳柏宇、陳亭伃、黃聰智、范雅君、范襄鈴、林錫欽、林松原、于廣霞、吳江誠、黃怡樺、蒲柏全、蒲俊瑋、林世民、林聖凱、謝燕興、謝琛、李傅榮、李黃月嬌、施林偉、郭雅婷、林珊羽、林哲楷、王錫輝、王瑞興、徐英洲、

蔣景松、林寶香、陳大政、胡秀華、李皓逵、郭旭峯、王鐙葦、鍾尚霖等人所共有。另同段566地號及433地號為兩造（原告二人應有部分各為30分之1，林碩珍（林楷杰、林希音與林其俊之被繼承人）、林富雄應有部分各為735分之8，林拓明、林葵妙、林珍妃應有部分各為4410分之1，林黃秀杏、林博文、林博仁、林博良、林玲瓊、張林玲媛、林桂米公同共有應有部分735分之8）及其他共有人林喜榮、林葆森、林松栢、施泉源、林勢津、林奇行、林拓岑、林玉蘭、林玉芬、林珠如、林敏如、林峯子、林秋美、林淑鈴、林竹信、許林寶釵、洪敦仁、洪耀隆、張林宜釵、洪祐吉、林嘉程、林瑢萱、林錦泉、林宗傑、林逢悅、周明杏、陳俊堯、陳俊惠、陳淑慎、陳淑禎、潘美虹、李之臺、王小蘭、徐英洲、吳江誠等人所共有；被告林拓明目前占有使用門牌號碼臺中市○○區○○路○○○巷○號未辦理保存登記之系爭房屋（稅籍編號00-00-0000-000）及系爭建物，其中系爭房屋所坐落基地分別占用如附圖所示系爭566地號土地編號(A)部分（主體為木造建物）面積15.77平方公尺及系爭565地號土地編號（B)部分（主體為木造建物，屋頂為鐵皮）面積63.12平方公尺，系爭建物所坐落基地則占用如附圖所示系爭433地號土地編號（C)部分（磚造浴廁）面積8.09平方公尺，係被告林拓明於88年2月15日獨資建造等事實，為兩造所不爭執，復有原告所提土地登記第二類謄本、林葆禎等人除戶戶籍謄本、林葆禎繼承系統表、繼承人戶籍謄本、系爭房屋原始稅籍資料查復表、平面圖（以上見本院卷第9至70頁、第112至121、第152至156頁）、地籍圖謄本、現場照片、用電戶名林拓明之臺中市○○區○○路○○○巷○號電費查詢單在卷可稽（見本院另案10 2年度訴字第1651號卷第7至53頁，原告援用該案卷證資料），並經本院會同兩造及臺中市豐原地政事務所測量人員至現場履勘及測量，製有勘驗筆錄、現場圖及現場照片存卷可憑（見本院卷第190至202頁），及有臺中市豐原地政事務所複丈測量並繪製土地複

丈成果圖（見本院卷第204 頁）附卷可佐，堪信為真實。

二、按所有人對於無權占有其所有物者，得請求返還之，對於妨害其所有權者，得請求除去之；又共有人對於第三人，得就共有物之全部，為本於所有權之請求。民法第767 條、第821 條定有明文。次按各共有人按其應有部分，對於共有物之全部雖有使用收益之權，惟共有人對共有物之特定部分使用收益，仍須徵得他共有人全體之同意（本院按，此係修正前民法第820 條第1 項之規定），非謂共有人對共有物之全部或任何一部有自由使用收益之權利，如共有人不顧他共有人之利益，而就共有物之全部或一部任意使用收益，即屬侵害他共有人之權利（最高法院62年台上字第1803號判例參照）。各共有人對於無權占有或侵奪共有物者，請求返還共有物之訴，依民法第821 條但書之規定應求為命占有人向共有人全體返還共有物之判決（最高法院37年上字第6703號判例參照）。復按繼承人有數人時，在分割遺產前，各繼承人對於遺產全部為公同共有。又公同共有物之處分，除法律另有規定外，應得公同共有人全體之同意。民法第1151條及第828條第3 項定有明文。且向原始興建人購買未經保存登記建物之人死亡後，該建物自應由其全體繼承人繼承而公同共有，於遺產分割前，非經全體繼承人同意，繼承人之一不得任意處分。而拆除為處分行為，非經全體公同共有人之同意，不得為之。故訴請拆除尚未分割，繼承之建物，應以全體繼承人為被告，其被告當事人方屬適格，不得僅以現占有人為被告（最高法院102 年度台上字第1577號民事判決意旨參照）。再按以無權占有為原因，請求返還所有物之訴，被告對原告就其物有所有權存在之事實無爭執，而僅以非無權占有為抗辯者，原告對於被告無權占有之事實，無舉證責任。被告應就其取得占有，係有正當權源之事實證明之。如不能證明，則應認原告之請求為有理由（最高法院72年度台上字第1552號裁判意旨參照）。

三、原告主張被告林拓明目前占有使用門牌號碼臺中市○○區○

○路○○○ 巷○ 號未辦理保存登記之系爭房屋及系爭建物，其中系爭房屋為被告林碩珍、林富雄之父、其餘被告之祖父林葆禎為原始建築所有人，當時未經全體共有人之同意即擅自占用系爭土地，林葆禎於63年6 月22日死亡，被告等人為林葆禎之全體繼承人，因繼承而公同共有系爭房屋；至系爭建物則係被告林拓明嗣後獨資建造，亦未經全體共有人之同意即擅自占用系爭土地，其等均無正當合法權源占用系爭土地等語。除被告林拓明自認系爭房屋及系爭建物現均為其一人所使用，系爭房屋為其祖父林葆禎於日據時期所起造，現為林葆禎全體繼承人所共有，系爭建物則係其個人獨資於88年2 月15日建造等語，及被告林拓明於88年間自行出資建築之系爭建物無權占用如附圖所示編號(C) 部分業經臺灣高等法院臺中分院以105 年度上字第38號判決駁回上訴而確定外，其餘被告分別以前揭前詞置辯。而因房屋之拆除為事實上之處分行為，則就原告係訴請被告等人拆除系爭房屋將系爭土地返還全體共有人部分，自應究明系爭房屋之事實上處分權究應屬於何人？故本件所應審究者厥為：（一）系爭房屋之事實上處分權為何人所有？（二）系爭房屋及系爭建物占有系爭土地，各有無正當合法權源？

四、關於系爭房屋之事實上處分權為何人所有部分：

（一）按自己建築之房屋，與依法律行為而取得者有別，縱使不經登記，亦不在民法第758 條所謂非經登記不生效力之列。違章建築物雖為地政機關所不許登記，但非不得以之為交易之標的。不動產物權依法律行為而取得者，非經登記不生效力，為民法第758 條所明定。此項規定，並不因不動產為違章建築而有例外。違章建築之讓與，雖因不能為移轉登記而不能為不動產所有權之讓與，但受讓人與讓與人間如無相反之約定，應認為讓與人已將該違章建築之事實上處分權讓與受讓人；就未辦理保存登記之建築物為讓與時，雖因未辦理保存登記致不能辦理所有權移轉登記，該建築物之所有權不能發生讓與之效力，但受讓人與讓與

人間非不得約定將該建築物之事實上處分權讓與於受讓人（最高法院41年台上字第1039號、48年台上字第1812號判例、62年台上字第2414號判例、74年度台上字第1317號判決等要旨可參）。次按土地登記，謂土地及建築改良物（下稱建物）之所有權與他項權利之登記；所有權之取得、設定、移轉、喪失或變更，應辦理登記，土地登記規則第2條、第4條第1項第1款定有明文。準此，未辦保存登記之建物若合乎民法對於定著物之要求，由出資建築人原始取得該未辦保存登記建物之不動產所有權，且未辦保存登記建物仍可為買賣契約之標的，惟買受人並未取得該未辦保存登記建物所有權，而僅取得該未辦保存登記建物之「事實上處分權」而已。又建物未辦理登記，自無所有權可言，是以，未辦保存登記建物之「事實上處分權」人死亡時，其繼承人所繼承者僅為該未辦理保存登記建物之事實上處分權，而非該建物之所有權。再按房屋之拆除，為事實上之處分行為，不論是否已辦理保存登記之建物，僅其所有人或有事實上處分權之人，方有拆除之權限；又系爭建物雖尚未辦理保存登記，其繼承人就其分得之部分，縱未辦理繼承登記，亦仍有事實上處分權，非無拆除之權能（最高法院97年度台上字第1101號、86年度台上字第2272號、91年度台上字第583號等判決要旨供參）。

（二）系爭房屋究係於何時由何人興建？

1.被告林拓明前在本院另案102年訴字第1651號拆屋還地事件審理中，於102年7月25日具狀陳稱：被告林拓明目前居住在台中市○○區○○里○○○鄰○○路○○○巷○號日據時期日本式瓦片屋頂和木造外牆的房子，是由已故內祖父林氏葆禎和左邊鄰居、已故排名第十曾叔父林氏喜榮，在日據時期即民國26年7月7日擲筊分配使用土地，以合建方式，由已故林喜榮提供其分配使用土地一部分，已故內祖父林氏葆禎則提供建材和人工合作興建而成，然後各自分半居住和使用等語（見本院102年訴字第1651號卷第79

頁）；嗣於該案102 年9 月24日言詞辯論期日改稱：「…我認為系爭房屋仍為我曾祖父及我祖父之繼承人所共有，只是我主張共有人有同意我居住使用系爭房屋及系爭土地」等語（見本院另案102 年訴字第1651號卷第178 頁反面）；繼於該案之上訴審即臺灣高等法臺中分院103 年度上字第15號拆屋還地事件之103 年2 月13日準備程序中陳稱：「系爭房屋是我祖父母於日據時期即26年7 月7 日起造」、「我祖父母當時建造系爭房屋時，有經過我曾叔父林喜榮的同意，他們是以合建的方式建造，也就是林喜榮出土地，我祖父母出建築材料及負責建造兩棟房屋，包括系爭房屋及隔壁另一棟房屋，系爭房屋由我祖父母居住，另一棟房屋由林喜榮他們居住。而另一棟房屋已於去年7 月底經林喜榮的兒子所拆除」等語（見臺灣高等法臺中分院103 年度上字第15號卷㈠第78頁）。其於本院更審前履勘現場時同稱：系爭房屋為其祖父林葆禎於日據時期（民國26年）所起造，目前由其一人獨自使用，但是共有人（即林葆禎全體繼承人）所共有等語（見本院103 年度訴字第3000號卷一第192 頁）。

2.系爭房屋經本院於更審前會同兩造及臺中市豐原地政事務所測量人員至現場履勘及測量結果，其中系爭565 地號土地上編號（B)部分之地上物（見本院103 年度訴字第3000號卷一第195 至197 頁、第199 頁、第201 至202 頁之照片編號2 、3 、4 、5 、6 、10、13、14、15、16所示），係門牌號碼中山路562 巷5 號房屋主體之主要部分，房屋主體是土造牆外加木板，屋頂為瓦窯覆蓋，位於屋簷下之樑為圓木製，房屋之柱為木製方柱，房屋門前則搭建有鋼鑄鐵皮雨遮；其中系爭566 地號土地上編號（A)部分之地上物（見本院103 年度訴字第3000號卷一第197 、202 頁之照片編號6 、7 、15所示），係門牌號碼中山路562 巷5 號房屋之後側一小部份，結構同編號（B)部分等情，製有勘驗筆錄、現場照片存卷可憑（見本院103 年度訴字

第3000號卷一第190至202頁），及有臺中市豐原地政事務所複丈測量並繪製土地複丈成果圖（見本院103年度訴字第3000號卷一第204頁）附卷可佐，顯見系爭房屋之結構係由土造牆外加木板、木造樑、柱及瓦頂所組成。此與臺中市政府地方稅務局豐原分局函覆另案本院豐原簡易庭103年度豐簡字第122號事件所檢附之門牌號碼臺中市○○區○○里○○路○○○巷○號等2戶房屋之稅籍資料查復表及平面圖中稅籍編號00-00-0000-000之房屋標示查丈紀錄所載：「種類：木。住宅、店鋪、廠房、倉庫：住。構造主體：木架，竹編灰壁，石之石基。外型造作之外牆面：竹、木、土。門窗：木。屋頂：水泥瓦。內部裝飾及設備之屋架：木。隔牆及內牆面：灰。地坪：土。樓地板：無。天花板：黃板」等情（見本院103年度訴字第3000號卷一第153至154頁、第156頁），大致符合，足認系爭房屋除門前新搭建鋼鑄鐵皮雨遮外，餘房屋建物之主體與設立稅籍時之結構大致不變。再徵諸本院另案102年訴字第1651號事件向臺中市政府地方稅務局豐原分局所調取系爭房屋之稅籍資料所載，系爭房屋係於29年1月起課房屋稅（見本院另案102年訴字第1651號卷第150頁），並經本件更審前之臺灣高等法院臺中分院105年度上字第38號事件向臺中市政府地方稅務局豐原分局查詢結果，系爭房屋確係於29年1月起課房屋稅，其設籍資料已逾保存年限，查無相關資料供參，而依稅籍簿冊記載，自46年上期起已有房屋稅課稅資料，系爭房屋（稅籍編號：0000000000）設立稅籍時納稅義務人為林葆禎等情，有臺中市政府地方稅務局豐原分局覆函在卷可憑（影本附於本院卷一第125至126頁）。再經本院依被告林富雄、胡林秀卿之聲請向臺中市政府地方稅務局豐原分局查詢確認，系爭房屋設立稅籍日期係依房捐計課紀錄表所登載，納稅義務人為林葆禎，而起課年月則是依房屋現值核計表登載之經歷年數推算起課年月；前者為人工登錄記錄表，後者為依電腦

資料經歷年數欄位所推算房屋之起課年月，惟因年代久遠，原始設籍相關資料已逾保存年限，查無相關資料供參等情，有臺中市政府地方稅務局豐原分局覆函在卷足稽（見本院卷一第147頁）。是堪認林葆禎確係系爭房屋之納稅義務人，而稅籍資料固非為建物起造出資之證明，但仍得以稅籍資料作為推認建物起造之參考。系爭房屋稅籍資料以人工記載設籍時之結構資料顯示其房屋結構為「木架，竹編灰壁，石之石基」，顯然建造年代久遠，則被告林拓明所稱系爭房屋係於26年間為其祖父林葆禎所建造等情，與稅籍資料所載係29年1月起課者相近，自堪信實（本院另按，被告林拓明於本院另案102年訴字第1651號拆屋還地事件中所稱由其曾叔父林喜榮共同建造部分，應係指門牌號碼同為臺中市○○區○○路○○○巷○號之稅籍編號為00-00-0000-000號房屋，然該房屋於本院另案及本件現場履勘時，已不存在，併此敘明）。

3.據上調查，足認系爭房屋應為林葆禎所出資起造，林葆禎原始取得系爭房屋之事實上處分權。

（三）參諸臺中市政府地方稅務局豐原分局於103年4月24日函覆更審前本院之系爭房屋稅籍資料查復表及繼承更正納稅義務人名義資料計7紙，其中該房屋稅籍資料查復表之就系爭房屋納稅義務人欄位記載：「原納稅義務人為林葆禎，於民國75年10月12日由林珍妃、林葵妙、林玉蘭及林玉芬繼承取得」等語（見臺灣高等法臺中分院103年度上字第15號卷一第194頁）；另所附遺產分割契約書記載：「立遺產分割契約人林上珍等八人因被繼承人于民國62年6月22日死亡，其遺產應由立契約人共同繼承，…並將遺產及債權債務分割方法規定如左：…」等語，且依該遺產分割契約書所附遺產標示及分割後歸屬之繼承人附表記載林葆禎之繼承人計有林上珍、林碩珍、林富雄、陳林秀麗、蕭林秀春、林秀卿、林拓明、林拓岑、林珍妃、林葵妙、林玉蘭、林玉芬等人，林葆禎所遺系爭房屋分歸林珍妃、

林葵妙、林玉蘭、林玉芬取得各1/4；另林葆禎所遺土地（包括系爭565、566地號土地之應有部分）則分歸林上珍、林碩珍、林富雄、陳林秀麗、蕭林秀春、林秀卿、林拓明、林拓岑等人取得，並無分歸林珍妃、林葵妙、林玉蘭、林玉芬取得（見臺灣高等法臺中分院103年度上字第15號一第197至200頁）。再依臺中市政府地方稅務局豐原分局於103年8月22日函覆臺灣高等法臺中分院（103年度上字第15號拆屋還地事件）表示：「系爭房屋（稅籍編號：00000000000）產權移轉係依原臺中縣神岡鄉公所81年4月13日神鄉財字第5168號函所附繼承資料通報書辦理納稅義務人名義變更」等語（見臺灣高等法臺中分院103年度上字第15號卷二第3頁）。而對照臺中市政府地方稅務局豐原分局於103年4月24日函覆臺灣高等法臺中分院103年度上字第15號拆屋還地事件所檢附系爭房屋之房屋產權繼承資料通報書係記載：「移轉日期：75年10月12日」、「移轉原因：繼承」、「原所有權人：林葆禎」、「承辦人81年4月1日」（見臺灣高等法臺中分院103年度上字第15號卷㈠第196頁正、反面）。由是，益徵林葆禎之繼承人係於當時製作前開遺產分割契約書，持向原臺中縣神岡鄉公所就系爭房屋辦理稅籍變更，原臺中縣神岡鄉公所承辦人乃於81年4月1日製作前開房屋產權繼承資料通報書，並於81年4月13日函送稅捐機關據以辦理納稅義務人名義變更。

（四）雖前揭查復表及通報書記載系爭房屋係林珍妃等四人於75年10月12日因繼承取得；然此已經被告林拓明於另案所否認。而依臺中市政府地方稅務局豐原分局上開函覆資料，林珍妃等四人於申請辦理系爭房屋之納稅義務人名義變更時，係檢附林葆禎之繼承人所簽立之遺產分割契約書，而非林張葉之繼承人所簽立之遺產分割契約書。況按房屋稅納稅義務人，並非必為房屋所有人，繳納房屋稅之收據，亦非即為房屋所有權之證明（最高法院40年台上字第126

號判例參照），本件被告林拓明於本院另案102年訴字第1651號拆屋還地事件中提出之房屋稅收據上，關於系爭房屋之納稅義務人之記載，雖變更為被告林拓明名義，仍不足據以證明被告林拓明即為系爭房屋之所有人（最高法院70年台上字第3760號判例意旨參照）。即稅捐機關就系爭房屋所為稅籍資料納稅義務人之記載，純為便利課稅而設，與所有權或事實上處分權之取得無關，此與地政機關依土地法規定所為所有權登記有絕對效力之情形有間。承前所述，系爭房屋既係林葆禎於26年間所建造，且林葆禎之繼承人係於81年間始就林葆禎之遺產為遺產分割，縱使林張葉於林葆禎死亡後，曾將系爭房屋之納稅義務人變更為其本人名義，仍難遽認於林葆禎死亡後，林張葉已單獨繼承取得系爭房屋之事實上處分權。

（五）對照原告所提林葆禎之繼承人於81年8月7日辦理原臺中縣○○區○○段○○○○ ○○○○○○○ ○○○○○○○ ○○號土地（爭565、566地號土地）之繼承登記時所檢附之土地登記申請書及所附於81年4月8日所製作林葆禎繼承系統表及林葆禎配偶林張葉之戶籍謄本等文件，堪認林葆禎與林張葉為夫妻，其二人共育有8名子女，即長子林琪珍（生於大正14年2月11日，死於大正14年4月3日，無嗣）、長女陳林秀麗（生於民國〈下同〉11年10月20日，死於89年2月21日）、次女蕭林秀春（生於00年0月00日，死於96年4月13日）、次子林上珍（生於00年00月0日，死於96年5月30日）、三女胡林秀卿（生於00年00月00日）、三子林財珍（生於00年00月00日，死於65年6月18日）、四子林碩珍（生於00年0月00日）、五子林富雄（生於00年00月00日）。再者，林葆禎之三子即被告林拓明之父親林財珍先與林王淑宜結婚，嗣於55年8月22日與林王淑宜離婚後，再與林張春美結婚；林財珍與先後二任妻子共育有六名子女，即長子林拓明（亦即被告林拓明）、次子林拓岑、長女林珍妃、次女林葵妙、三女林玉蘭、四女林玉芬

。而林葆禎係於62年6月22日死亡，林財珍係於65年6月18日死亡，林張葉則係於75年10月12日死亡。又林葆禎之繼承人於81年4月8日所製作前揭林葆禎繼承系統表，所列林葆禎之繼承人計有林上珍、林碩珍、林富雄、陳林秀麗、蕭林秀春、林秀卿、林拓明、林拓岑、林珍妃、林葵妙、林玉蘭、林玉芬等人（見臺灣高等法臺中分院103年度上字第15號卷一第214頁及卷二第33至40頁）。惟林葆禎係於62年6月22日死亡，其後其三子林財珍始於65年6月18日死亡，故於林葆禎死亡後，其遺產應由包括林財珍在內之繼承人繼承其財產；嗣於林財珍死亡後，再由包括其配偶林張春美在內之繼承人繼承林財珍之遺產。而對照前揭林珍妃等四人申請辦理系爭房屋之納稅義務人名義變更所檢附林葆禎之繼承人所簽立之遺產分割契約書，並未將林張春美列為繼承人，明顯未經林葆禎之全體繼承人共同協議，依法難認有效。況且參諸前揭林珍妃等四人申請辦理系爭房屋之納稅義務人名義變更所檢附林葆禎之繼承人所簽立之遺產分割契約書，可知林珍妃等四人除繼承系爭房屋之事實上處分權各1/4外，並未繼承該份遺產分割契約書所列土地所有權（其上所載○○○鄉○○段218-1、218地號即系爭565、566地號），而其上所列土地係由林上珍繼承取得應有部分4/240；林碩珍、林富雄、陳林秀麗、蕭林秀春、胡林秀卿各繼承取得2/240；另被告林拓明及林拓岑各繼承取得1/240（見臺灣高等法臺中分院103年度上字第15號卷一第198頁反面）。然依系爭土地登記第二類謄本，林葆禎之繼承人就系爭565、566地號土地係於81年9月15日辦理繼承登記完畢，其中林上珍、林碩珍、林富雄等人之應有部分均登記為8/735；另林財珍之子女即被告林拓明、林拓岑、林珍妃、林葵妙、林玉蘭、林玉芬等人之應有部分均登記為1/4410（見本院另案102年訴字第1651號卷第11至12頁、第41至43頁），核與該份遺產分割契約書所協議內容並不相符。是以，該份

遺產分割契約書既非林葆禎之全體繼承人共同協議，亦與系爭土地實際辦理繼承登記之結果並不相符，自屬無效，則系爭房屋之事實上處分權自仍屬林葆禎之全體繼承人所公同共有。

（六）又被告林珍妃等四人固曾於102年9月間出具切結書4紙，其上均記載：「林拓明先生現居於住臺中市○○區○○路○○ ○巷○ 號之房屋，祖先已分配予林拓明先生取得，林拓明對於該房屋有事實上處分權」等語（見本院另案102年訴字第1651號卷第182至187頁），然此不僅與前揭遺產分割契約書之內容不符，亦無從據以證明林珍妃等四人已將系爭房屋之事實上處分權讓與被告林拓明取得。況系爭房屋之事實上處分權仍屬林葆禎之全體繼承人所公同共有，前已敘明，更難僅憑該4紙切結書內容而遽認林珍妃等四人已將系爭房屋之事實上處分權全部讓與被告林拓明單獨取得。

（七）據上調查，系爭房屋之事實上處分權為林葆禎原始取得，於林葆禎死亡後，係屬於林葆禎之全體繼承人所公同共有，而林葆禎之繼承人對系爭房屋既難認已合法完成遺產分割，則系爭房屋之事實上處分權自仍歸屬林葆禎之全體繼承人所公同共有，縱使系爭房屋現為被告林拓明一人獨自使用，仍不異其質。

五、系爭房屋及系爭建物占有系爭土地，有無正當合法權源？

（一）按各共有人按其應有部分，對於共有物之全部雖有使用收益之權。惟未經共有人協議分管之共有物，共有人對共有物之特定部分占用收益，仍須徵得他共有人全體之同意（本院按此係修正前民法第820條第1項之規定）。其未經他共有人同意而就共有物之全部或一部任意占用收益，即屬侵害他共有人之權利，他共有人得本於所有權請求除去其妨害或請求向全體共有人返還占用部分（最高法院81年度台上字第1818號判決意旨參照）。又按民法第820條第1項於98年1月23日修正公布，並於修正公布後6個月即

98年7 月23日施行，修正前原係規定「共有物，除契約另有訂定外，由共有人共同管理之。」，修正後則係規定「共有物之管理，除契約另有約定外，應以共有人過半數及其應有部分合計過半數之同意行之。但其應有部分合計逾三分之二者，其人數不予計算。」；而依民法物權編施行法第1 條後段規定「物權在修正施行前發生者，除本施行法有特別規定外，不適用修正施行後之規定」。而本件被告林富雄抗辯系爭土地上原先建有三合院，系爭房屋乃是該三合院之左護龍，系爭房屋或祖先林喜烈、林喜榮所居住之房屋均應坐落於系爭土地上，而共有人（即祖先林喜慶、林喜榮、林喜烈）間均彼此同意他方之房屋坐落於該土地上等語，顯然被告林富雄所主張系爭土地之分管協議或（即各共有人彼此同意各自房屋坐落使用系爭土地），發生在前述民法第820 條第1 項修正施行前，故關於被告林富雄告辯稱系爭房屋使用系爭土地係基於共有人間之分管協議或經共有人彼此同意，以及被告林拓明個人獨資於88年2 月15日在系爭433 地號土地上建造系爭建物，其共有人對共有物之特定部分占用收益等情，應依修正前民法第820 條第1 項規定為其判斷，先予敘明。

（二）就系爭房屋占有系爭土地部分：

1.按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任，但法律別有規定，或依其情形顯失公平者，不在此限，民事訴訟法第277 條定有明文。本件被告雖辯稱系爭房屋坐落於系爭土地上，係經當時共有人即祖先林喜慶、林喜榮、林喜烈間彼此同意他方之房屋坐落於系爭土地云云，然為原告所否認。則被告林富雄自應就其所辯稱之共有人間確實存有分管協議或共有人彼此同意使用之事實，負舉證責任。而被告林富雄固於本院更審前提出林務局空照圖為證，以證明系爭土地上原先建有三合院，系爭房屋乃是該三合院之左護龍，並依臺中市政府地方稅務局豐原分局回函表示系爭房屋門牌號碼與林喜榮所有之房屋同為臺中

市○○區○○路○○○ 巷○ 號，因認該兩棟房屋應係如空照圖所示之三合院，系爭房屋或林喜烈、林喜榮所居住之房屋均應坐落於系爭土地上，共有人（林喜慶、林喜榮、林喜烈）間均彼此同意他方之房屋坐落於該土地上云云。惟共有物分管契約，應由全體共有人共同協議之，其約定雖不以訂立書面為要件，但仍須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。被告林富雄上開舉證，僅能證明其先人曾於系爭土地上建造三合院之事實，但尚不足具體證明兩造之先人究係何人與何人間曾就系爭土地之特定部分為分管使用之明示或默示約定，是被告林富雄所辯自無足採。則原告主張被告之被繼承人林葆禎未經全體共有人之同意而占用系爭土地建造系爭房屋，尚非無據。

2.按對於物有事實上管領之力者為占有人，而民法第767 條所有權物上請求權之相對人，除直接占有人外，尚包括間接占有人（最高法院78年度台上字第1985號、82年度台上字第11 78 號、87年度台上字第946 號判決意旨參照）。查系爭房屋（門牌號碼臺中市○○區○○路○○○ 巷○ 號，稅籍編號00-00-0000-000）於29年1 月起課房屋稅，係由被告等人之父、祖父林葆禎於26年7 月間出資起造，而原始取得系爭房屋非依法登記之所有權即事實上處分權，於林葆禎死亡後，現系爭房屋之事實上處分權歸由林葆禎之全體繼承人所公同共有，已如前述。又占有系爭土地者既是尚未完成遺產分割之系爭房屋，則系爭房屋占用系爭土地上之占有人，自非僅現在實際使用系爭房屋之被告林拓明一人，而應認對系爭房屋公同共有事實上處分權（管領權）之林葆禎全體繼承人皆為占有人。故被告陳樹人、陳立志、陳立洋及陳立亮四人辯稱其四人就系爭土地之所有權已無應有部分，且均已定居高雄多年，未無權占有系爭土地云云，容是對系爭房屋之事實上處分權（管領權）歸

屬及系爭房屋對系爭土地之管領占有概念有所誤解。

3.被告林富雄雖以：系爭房屋是經由原共有人林喜慶、林喜榮、林喜烈同意而興建，日後因分割、繼承而由原告二人與其他人取得系爭土地之權利，則系爭房屋對系爭土地，依民法第425 條之1 之規定有法定租賃關係存在，或是有使用借貸之法律關係，其使用之目的係提供給搭建系爭房屋，至系爭房屋頹廢不能使用為止，並非無合法使用權源云云置辯。惟：

⑴按民法第425 條之1 第1 項規定：「土地及其土地上之房屋同屬一人所有，而僅將土地或僅將房屋所有權讓與他人，或將土地及房屋同時或先後讓與相異之人時，土地受讓人或房屋受讓人與讓與人間或房屋受讓人與土地受讓人間，推定在房屋得使用期限內，有租賃關係。其期限不受第449 條第1 項規定之限制。」，且在解釋上，民法第425 條之1 規定固應包括就無法辦理所有權登記之土地或建物受讓事實上處分權之情形（最高法院99年度台上字第1723判決意旨參照）。惟依民法第425 條之1 規定及最高法院48年台上字第1457號判例所示，必須土地所有權及其土地上之房屋所有權或事實上處分權同屬一人所有，而僅將土地或僅將房屋所有權（或事實上處分權）讓與他人，或將土地及房屋同時或先後讓與相異之人之情形，始有其適用（最高法院94年度台上字第551 號判決意旨參照）。本件依被告林富雄答辯意旨，即可知系爭房屋於26年由林葆禎獨資興建起造而取得事實上處分權時，其系爭土地之所有權及系爭房屋之事實上處分權，並非同屬同一人所有，故本件系爭房屋之事實上處分權之事後移轉，對系爭土地而言，並無民法第425 條之1 規定及最高法院48年台上字第1457號判例之適用。

⑵且如前述，被告林富雄不能具體證明兩造之先人究係何人與何人間曾就系爭土地之特定部分為分管使用之明示

或默示約定，更遑論不能證明兩造先人間有使用借貸之約定，則其辯稱：系爭房屋是經由原共有人林喜慶、林喜榮、林喜烈同意而興建，及系爭房屋對系爭土地存有使用借貸之法律關係，其使用之目的係提供給搭建系爭房屋，至系爭房屋頹廢不能使用為止云云，自屬不能證明而無據。

4.按行使權利，履行義務，應依誠實及信用方法，民法第148條第2項所明定。又權利人於相當期間內不行使其權利，並因其行為造成特殊之情況，足引起義務人之正當信任，認為權利人已不欲行使其權利，或不欲義務人履行其義務，於此情形，經盱衡該權利之性質、法律行為之種類、當事人之關係、經濟社會狀況、當時之時空背景及其他主、客觀等因素，綜合考量，依一般社會之通念，可認其權利之再為行使有違「誠信原則」者，自得因義務人就該有利於己之事實為舉證，使權利人之權利受到一定之限制而不得行使，此源於「誠信原則」，實為禁止權利濫用，以軟化權利效能而為特殊救濟形態之「權利失效原則」（最高法院97年度台上字第950號、100年度台上字第445號及102年度台上字第1932號判決意旨參照）。而權利之行使，是否以損害他人為主要目的，應就權利人因權利行使所能取得之利益，與他人及國家社會因其權利行使所受之損失，比較衡量以定之。倘其權利之行使，自己所得利益極少而他人及國家社會所受之損失甚大者，非不得視為以損害他人為主要目的，此乃權利社會化之基本內涵所必然之解釋（最高法院71年台上字第737號判例參照）。是以審判法院應就有無權利失效原則之適用依職權為必要之調查審認，始不失民法揭櫫「誠信原則」之真諦，並符合訴訟法同受有「誠信原則」規範之適用。本件被告林富雄以：系爭土地原共有人為林喜慶、林喜榮、林喜烈等人，林喜慶死亡後，由原告祖父林葆疆、被告祖父林葆禎繼承其權利，再由原告二人輾轉繼承，而系爭房屋至遲於29年

即已興建，迄至原告於103 年11月提起本件訴訟止，占用系爭土地長達74年餘，其間未有共有人出面請求拆除系爭房屋，自足使林葆禎及其繼承人（本案之共同被告）等義務人正當信任權利人已不欲行使其權利，依民法第148 條第2 項規定，原告二人主張系爭房屋為無權占用土地，即應認有違誠信而權利失效云云置辯。經查：

⑴一如前述，被告林富雄不能具體證明兩造之先人究係何人與何人間曾就系爭土地之特定部分為分管使用之明示或默示約定，及兩造先人間曾有使用借貸之約定。易言之，被告林富雄並不能證明其先人林葆禎業經系爭土地共有人同意而取得使用系爭土地之合法權源以興建系爭房屋，則林葆禎興建系爭房屋占用系爭土地，未經他共有人同意而就共有物之一部任意占用收益，難認係權利之行使，而係屬侵害他共有人權利之行為（前揭最高法院81年度台上字第1818號判決意旨參照），從權利保障之角度言，自應許其他權利人有排除侵害之機會。

⑵系爭房屋於26年興建迄今占用系爭土地長達70餘年之久，雖其間原告及其他共有人未對被告等人行使所有物返還請求權，但系爭房屋占用系爭土地既屬無合法權源之侵害行為，自不可能因原告及共有人遲未行使權利，即異其侵害行成為為合法行為，且衡諸一般社會之通念，原告及其他共有人遲未行使權利，尚不足以引起侵害人侵害合法化之正當信任，自不應以誠信原則限制原告及其他共有人行使權利。

⑶系爭565 地號土地之面積為354.87平方公尺，原告二人應有部分各為30分之1 ，被告林拓明、林葵妙、林珍妃應有部分各為4410分之1 ，林黃秀杏、林博文、林博仁、林博良、林玲瓊、張林玲媛、林桂米公同共有應有部分735 分之8 ，則被告等人應有部分之合換算持有面積為4.1 平方公尺。系爭566 地號土地之為面積1037.62 平方公尺，原告二人應有部分各為30分之1 ，原被告林碩珍、被告林富

雄應有部分各為735 分之8 ，林拓明、林葵妙、林珍妃應有部分各為4410分之1 ，被告林黃秀杏、林博文、林博仁、林博良、林玲瓊、張林玲媛、林桂米公同共有應有部分735 分之8 ，則被告等人應有部分之合換算持有面積為11.99 平方公尺。顯見不僅原告及其他共有人就系爭土地之應有部分比例總合，遠多於被告等人之總合，且依被告等人應有部分比例之合換算持有系爭土地之面積，亦顯與系爭房屋占用系爭土地之面積達78.89 平方公尺（即（A)部分566 地號土地面積15.77 平方公尺及（B)部分565 地號面積63.12 平方公尺）相距甚遠。則原告及其他共有人行使權利所能取得之利益，與被告等人因原告權利行使所受之損失，兩相權衡，自不得將原告之行使權利行為視為以損害被告等人為主要目的之濫用權利行為。故被告林富雄此部分所辯尚無足採。

5.按非主物之成分，常助主物之效用，而同屬於一人者，為從物，但交易上有特別習慣者，依其習慣。主物之處分，及於從物，民法第68條定有明文。又所謂常助主物之效用，應以有輔助主物之經濟目的，與之相依為用，客觀上具恆久之功能性關聯，而居於從屬關係者，即足當之。又所有人於原有建築物之外另行增建者，如增建部分與原有建築物無任何可資區別之標識存在，而與之作為一體使用者，因不具構造上及使用上之獨立性，自不得獨立為物權之客體，原有建築物所有權範圍因而擴張。倘增建部分於構造上及使用上已具獨立性，即為獨立之建築物，苟其常助原有建築物之效用，而交易上無特別習慣者，即屬從物。若增建部分已具構造上之獨立性，但未具使用上之獨立性而常助原有建築物之效用者，則為附屬物，其使用上既與原有建築物成為一體，其所有權應歸於消滅，被附屬之原有建築物所有權範圍因而擴張。查，系爭房屋中之（B)部分房屋門前有被告林拓明獨資於88年2 月15日搭建之鋼鑄鐵皮雨遮接連附著（見本院103 年度訴字第3000號卷一第

197、198、199、201頁之照片編7、10、14所示），此為被告林拓明於104年5月14日本院更審前履勘現場時所自認。而該鋼鑄鐵皮雨遮並非為系爭房屋之原成分，但因係作為系爭房屋遮陽遮雨之使用，與系爭房屋在構造上具有一體使用之功能，其經濟目的亦具有相依為用之效能，尚不得獨立為物權之客體，而為系爭房屋原有建築物所有權（即事實上處分權）範圍擴張所及，併此敘明。

6.被告等人就其有合法權源（基於共有人間分管協議或經共有人同意）得逕予占有使用系爭房屋所坐落系爭土地如附圖編號(A)、(B)所示特定部分一節，既未舉證證明以實其說，則原告主張被告等人公同共有事實上處分權之系爭房屋，乃無合法權源占有使用系爭土地如附圖編號(A)、(B)所示部分等情，核屬有據，自堪採信。

六、綜上所述，原告依民法第767條及821條規定，請求林葆禎之繼承人即被告陳樹人、陳立志、陳立洋、陳立亮、蕭政耀、蕭雅貴、蕭淑絹、林黃秀杏、張林玲媛、林博仁、林博文、林玲瓊、林博良、林桂米、胡林秀卿、張春美、林拓明、林珍妃、林葵妙、林諭玄、林筱棋、林富雄、蕭宇呈、蕭宇宏、陶華艷、林楷杰、林希音、林其俊應將坐落臺中市○○區○○段○○○○○號土地及同段第566地號土地如附圖所示編號(A)部分面積15.77平方公尺（坐落於566地號）、編號(B)部分面積63.12平方公尺（坐落565地號土地）之地上物拆除，並將該土地交還原告及全體共有人，為有理由，應予准許。

七、原告陳明願供擔保，聲請宣告假執行，核無不合，爰依民事訴訟法第390條第2項規定，酌定相當之擔保金額予以准許。又被告被告林富雄願供擔保，聲請宣告免假執行，核無不合，爰酌定相當擔保金額准許之；其餘被告雖未聲請宣告免假執行，本院依同法第392條第2項規定，依職權宣告其餘被告亦得預供擔保而免為假執行。

八、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊或防禦方法及所提證據，

均與本院心證之形成，不生影響，爰不一一再加以論述，併此敘明。

九、據上論結：本件原告之訴為有理由，依民事訴訟法第385條第1項前段、第78條、第85條第1項、第390條第2項、第392條第2項，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　4　　月　　9　　日

民事第一庭　法　官　賴恭利

正本係照原本作成。

如對本判決上訴，須於判決送達後20日之不變期間內，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　　108　　年　　4　　月　　9　　日

書記官　陳怡臻

【附圖】

本判決後附附圖一份（即臺中市豐原地政事務所民國104年7月7日土地複丈成果圖）