# 臺灣高等法院臺中分院民事判決

109年度上字第4號

上　訴　人　謝思明
　　謝思縹
上二人共同
訴訟代理人　蘇勝嘉律師
複　代理人　蔡亞玲律師
被　上訴人　謝建裕
訴訟代理人　陳昭勳律師

上列當事人間請求拆除地上物返還土地事件，上訴人對於中華民國108年10月29日臺灣南投地方法院108年度投訴字第2號第一審判決提起上訴，本院於民國109年4月7日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

上訴駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

一、被上訴人主張：

坐落南投縣○○鄉○○段○○○○○○○○○○○○○號土地（下合稱系爭土地）為被上訴人所有，上訴人未經同意，以原判決附圖編號A、B之三合院，編號C、D之工寮，編號E之貨櫃屋，及編號G之樹木作物，無權占有系爭土地。爰依民法第767條第1項前段、中段規定提起本件訴訟。

聲明：

上訴人應將系爭土地上，如原判決附圖所示：編號A、面積145.10平方公尺及編號B、面積84.29平方公尺之三合院，編號C、面積9.62平方公尺及編號D、面積0.70平方公尺之工寮，編號E、面積25.63平方公尺之貨櫃屋，編號G、面積1396.98平方公尺之樹木作物移除，並將上開土地返還被上訴人。原審判命上訴人如數給付，上訴人聲明不服，提起上訴。被上訴人則答辯聲明：上訴駁回。

二、上訴人則以：

系爭土地分割前為上訴人曾祖父、即被上訴人祖父謝水圳所有，謝水圳死亡後，由謝０信(上訴人祖父)、謝０榮(被上訴人父親)共同繼承，應有部分各1/2；謝０榮死亡後由被上訴人及訴外人謝０中共同繼承應有部分；謝０信死亡後，則由訴外人謝０標、謝０貴、謝文達(謝文達死亡後由配偶張月里繼承)繼承其應有部分。謝０標過世後，則由上訴人共同繼承其應有部分。

謝水圳原在系爭土地上建有一「竹管土角厝」，因該土角厝歷經水災、震災毀壞不堪居住，於34年間由謝０信、謝０標於原址興建三合院一座，謝水圳之配偶謝０左亦世居於此，謝０榮斯時已有默示同意謝０信、謝０標使用系爭土地興建三合院，雙方就分割前之土地應有分管契約之法律關係存在，故上訴人就系爭土地應有合法占有使用之權源。

上開三合院之前身即「竹管土角厝」及系爭土地原均屬謝水圳一人所有，經輾轉繼承及分割後，建物及土地始分屬不同人所有，故本件應有民法第425條之1規定之適用，推定三合院於可使用年限內與系爭土地有租賃關係。

ŋ另系爭三合院坐落於系爭土地已逾70年，惟被上訴人迄107年間方提起本訴請求拆除，實有違誠信原則。

ē上訴聲明：

原判決廢棄。

被上訴人在第一審之訴駁回。

三、本件經依民事訴訟法第463條準用同法第270條之1第1項第3款規定，整理並協議簡化爭點如後：

不爭執事項：

分割前之南投縣○○鄉○○段○○○○○○○○○號土地(下稱分割前之土地)，原為兩造與訴外人謝０貴、謝０中、張月里共有。上訴人2人之父親為謝０標，謝０標與謝０貴、及張月里之配偶謝文達為親兄弟，均為謝０信之子。被上訴人與謝０中為親兄弟，均為謝０榮之子。謝０信與謝０榮為親兄弟，均為謝水圳之子。

上開土地經原法院於105年4月28日以104年度訴字第349號判決分割(原審卷第13頁)。被上訴人及謝0中取得分割後469-1、471-1地號土地(即本件系爭土地)之所有權，謝0中嗣再將其應有部分出售予被上訴人。

原判決附圖編號A 、B 之三合院，納稅義務人登記為上訴人，起課時間為76年7 月。

上訴人對原判決附圖編號A 、B 、C 、D 、E 、G 之三合院、工寮、貨櫃屋、樹木作物，有事實上處分權。

上開地上物坐落於被上訴人分割後取得之系爭土地上。

謝水圳係於22年11月22日死亡。

主要爭點：

被上訴人提起本件拆屋還地訴訟，有無權利保護必要？

上訴人有無占有使用系爭土地之合法權源？

－被上訴人之被繼承人謝0榮有無同意上訴人之被繼承人謝0標、謝0信於分割前之土地設置地上物？若有，其法律關係為何？

—上訴人主張本件應有民法第425條之1規定之適用，有無理由？

被上訴人請求上訴人拆除地上物，將系爭土地返還，有無理由？有無違反誠信原則？

四、得心證之理由：

被上訴人提起本件訴訟仍有權利保護必要：

按法院所為分割共有物之判決，兼有形成判決及給付判決之效力，其判決縱僅載明各共有人分得之部分而未為交付管業之宣示，參照司法院院解字第3583號解釋之意旨，實含有互為交付並拆除地上物之意義，共有人自仍得依強制執行法第131條第1項規定，聲請將其分得部分點交之，以擴大分割共有物判決之效力，俾其執行力之客觀範圍包含該項交付之權利；又共有人請求點交分得部分之土地，如有他共有人之建築物者，執行名義雖未明白命其拆卸，亦當然含有使其拆除之效力，此有最高法院79年度台抗字第

21號、87年度台上字第2070號、95年度台上字第561號、97年度台上字第899號民事裁判可資參照。

惟查，本件系爭地上物乃系爭土地分割前所設置，兩造對於系爭地上物係何時由何人設置、以及設置之初有無經當時分割前土地共有人之同意等事實既有爭執，此攸關系爭地上物有無合法占有分割後系爭土地之正當權源，自仍有釐清之必要。故被上訴人提起本件訴訟應認仍有權利保護必要，核先敘明。

系爭地上物係上訴人之父謝0標及祖父謝0信所設置：

查，系爭三合院為上訴人之祖父謝0信及父親謝0標於34年間所興建，業據上訴人於原審108年10月15日言詞辯論意旨狀中陳明(原審卷第132頁)。

雖上訴人主張，系爭三合院之前身係謝水圳所興建之「竹管土角厝」。惟經比對目前三合院之現況(原審卷第62頁照片)，明顯並非竹管土角建築。再參以上訴人自承該土角厝歷經水災、震災已毀壞殆盡，不堪居住，以及謝水圳早已於22年11月22日死亡之事實，足以證明，系爭三合院確實是由謝0標及謝0信出資重新興建，原先由謝水圳出資興建之「竹管土角厝」業已滅失等情，應堪認定。

至於三合院以外之工寮、貨櫃屋、樹木作物等，上訴人亦自承已設置超過30年(本院卷第60頁)，自係謝0信及謝0標興建三合院時，基於同一使用目的而設置等情，亦堪認定之。

謝0信、謝0標興建三合院時，確實有得分割前之土地共有人謝0榮之同意，雙方應有分管契約存在：

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)。

查系爭三合院於34年間興建時，分割前之土地共有人為謝

○信及謝○榮，而三合院興建完成之後，謝水圳之配偶謝○左(即被上訴人祖母)即與謝○信、謝○標父子世居於三合院迄今，此有上訴人提出由鄰里出具之證明書一份在卷可參(本院卷第55頁)。而被上訴人對於謝○左於謝水圳死亡後，即與謝○信、謝○標父子共同居住在系爭三合院之事實亦不爭執。足以證明，當時之土地共有人謝○榮確實有同意謝○信、謝○標在分割前之土地上興建三合院以奉養母親謝○左。參照上開說明，謝○信、謝○標興建三合院時，縱使未與謝○榮訂立書面契約，顯然謝○榮亦已默示同意其使用該土地甚明。則謝○信與謝○榮間，就分割前之土地，應認存在分管契約。

按共有人基於分管契約得就共有物之特定部分為占有使用、收益，該分管契約且得對抗其餘共有人之後手，乃因其就共有物有應有部分使然(最高法院84年度台上字第2886號民事裁判參照)。查，上訴人為謝○標之子、謝○信之孫；被上訴人為謝○榮之子，故兩造均為原共有人謝○信、謝○榮之後手(繼受人)，參照上開說明，兩造自應受前手謝○信、謝○榮關於分割前土地分管契約之拘束甚明。

㈡上開土地分割後，原分管契約之法律關係即終止：

按共有物之分割，經分割形成判決確定者，即生共有關係終止及各自取得分得部分所有權之效力。共有人對於他共有人分得之部分，既喪失共有權利，則其占有，除另有約定外，即難謂有何法律上之原因(最高法院51年台上字第2641號民事判例參照)。另按「分管契約，係共有人就共有物之使用、收益或管理方法所訂定之契約，共有人請求分割共有物，應解為有終止分管契約之意思。是經法院判決分割共有物確定者，無論所採行分割方法為何，均有使原分管契約發生終止之效力。」(最高法院107年度台上字第879號民事判決參照)。

查，系爭土地為分割前南投縣○○鄉○○段○○○○○○○○○號之一部分，分割前之土地為兩造與訴外人謝○貴、謝○中

、張月里共有。嗣於105年4月28日經原法院以104年度訴字第349號判決分割，被上訴人及謝０中取得分割後之469-1、471-1地號土地(即本件系爭土地)之所有權，謝０中嗣再將其應有部分出售予被上訴人等情，為兩造所不爭執。參照上開說明，兩造間就分割前之土地所存在之分管契約，於土地分割後即終止。故上訴人業已喪失占有使用分割後系爭土地之合法權源甚明。

ē 本件並無民法第425條之1之適用：

上訴人固又主張，系爭三合院及分割前之土地原均屬謝水圳一人所有，經輾轉繼承及判決分割後，始造成建物及土地分屬不同人所有之情形，自應有民法第425條之1規定之適用或類推適用等語。

按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。民法第425條之1固定有明文，惟須以土地及其上房屋原屬同一人所有，或「土地及房屋同屬相同之共有人」及「土地共有人數除與房屋相同之共有人外，尚有其他共有人」等相類似之情形，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，方得推斷土地受讓人默許房屋受讓人繼續使用土地，而有民法第425條之1規定之適用或類推適用。

查，謝水圳當年所興建之「竹管土角厝」早已滅失，而現存之三合院係謝０信、謝０標父子於34年間興建等情，已如前述。故系爭三合院之原始所有權乃出資興建之謝０信、謝０標所有；惟分割前之土地，在系爭三合院興建時，共有人為謝０信及謝０榮，自無所謂「土地及其土地上之房屋同屬一人所有」之情形。故本件並無民法第425條之1規定之適用，上訴人主張應推定系爭三合院就系爭土地有

租賃關係存在，亦屬無據。

被上訴人請求拆除地上物返還土地，並非權利濫用：

按權利之行使，不得違反公共利益，或以損害他人為主要目的。行使權利，履行義務，應依誠實及信用方法。固為民法第148條所明定。然所謂誠實信用之原則，係在具體的權利義務之關係，依正義公平之方法，確定並實現權利之內容，避免當事人間犧牲他方利益以圖利自己，自應以權利人及義務人雙方利益為衡量依據，並應考察權利義務之社會上作用，於具體事實妥善運用之方法。

查兩造間就分割前之南投縣○○鄉○○段○○○○○○○○○號土地之分管契約，已因法院於105年間判決分割共有土地而終止，此為上訴人所得預見。而上訴人無權占有之行為，已對被上訴人就系爭土地之使用、收益、處分及排除干涉權能造成侵害，自不得以系爭三合院興建至今已逾70年，被上訴人迄107年始提起本訴等為由，據以抗辯得繼續侵害他人所有權之行為應受信賴保護而得對抗被上訴人本於所有權之主張。故上訴人主張被上訴人請求返還分割後之土地係權利濫用，亦不足為採。

五、綜上所述，上訴人占用分割後之系爭土地已無合法權源，則被上訴人依民法第767條第1項前段、中段規定，訴請上訴人應將系爭土地上，如原判決附圖所示：編號A、B之三合院，編號C、D之工寮，編號E之貨櫃屋，編號G之樹木作物移除，並將上開土地返還被上訴人，自屬正當，應予准許。從而原審為上訴人敗訴之判決，並無不合。上訴論旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回上訴。

六、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所用之證據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列，附此敘明。

七、據上論結，本件上訴為無理由，爰判決如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　4　　月　　21　　日

民事第七庭　　審判長法　官　王　銘

法　官　張國華

法　官　高英賓

正本係照原本作成。

如不服本判決，應於收受送達後二十日內向本院提出上訴書狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後二十日內向本院補提理由書狀（均須按他造當事人之人數附繕本）。

上訴時應提出委任律師或具有律師資格之人之委任狀；委任有律師資格者，另應附具律師資格證書及釋明委任人與受任人有民事訴訟法第四百六十六條之一第一項但書或第二項所定關係之釋明文書影本。如委任律師提起上訴，應一併繳納上訴裁判費。

書記官　陳宜屏

中　　華　　民　　國　　109　　年　　4　　月　　21　　日