

臺灣高等法院臺南分院民事判決

108年度上字第140號

上訴人 唐坤瑞
訴訟代理人 吳永茂律師
羅玲郁律師
侯昱安律師

被上訴人 佶園建設有限公司
法定代理人 方品傑
訴訟代理人 湯光民律師
複代理人 劉昆銘律師

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2月18日臺灣嘉義地方法院第一審判決（107年度訴字第229號），提起上訴，本院於109年4月30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：坐落嘉義縣○○鄉○○段○○○○號土地（下稱系爭土地），為伊所有，上訴人為嘉義縣○○鄉○○村○○路○○○號未保存登記房屋（下稱系爭房屋）之事實上處分權人，系爭房屋占用系爭土地如嘉義縣水上地政事務所（下稱水上地政所）107年10月12日土地複丈成果圖所示編號A部分面積95.24平方公尺，並無占有之正當權源等情。爰依民法第767條第1項前段、中段之規定，求為判令上訴人應將系爭土地如水上地政所107年10月12日土地複丈成果圖所示編號A部分面積95.24平方公尺房屋拆除，將土地返還被上訴人（原審為上訴人敗訴之判決，上訴人聲明不服提起上訴）。並答辯聲明：上訴駁回。

二、上訴人則以：訴外人○○建設股份有限公司（下稱○○公司）依土地法第34條之1第1項規定處分系爭土地，被上訴人以買賣為原因取得系爭土地之所有權全部，使土地及土地上之房屋原屬同一人所有，異其所有，有民法第425條之1之適用

。且伊父親唐○○原為系爭土地之共有人，應有部分6分之1，唐○○於54年3月前在系爭土地上出資興建系爭房屋，各共有人就其地上房屋位置及劃定使用範圍，各自占有管領，互相容忍，對於其他共有人使用、收益各自占有土地，未予干涉，應有默示分管契約存在，唐○○於66年7月1日死亡後，系爭土地及系爭房屋均由伊繼承，被上訴人取得系爭土地時，已知悉系爭房屋存在，明知或可得而知系爭土地有默示分管契約存在，自應受其拘束，伊占有系爭土地有合法權源等語，資為抗辯。並上訴聲明：(一)原判決廢棄。(二)被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。

三、兩造不爭執之事項：

(一)系爭土地重測前為嘉義縣○○鄉○○段○○○○號土地（下稱000地號土地），上訴人之父唐○○於49年7月10日以買賣為原因登記為共有人，應有部分為4/18。000地號土地於66年4月20日分割出同段000之1至000之4地號土地。唐○○於66年1月23日死亡，上訴人、訴外人唐○於66年7月1日以繼承為原因登記為共有人，應有部分各為1/9。000之2地號土地於78年6月29日因重測而登記為系爭土地，上訴人、唐○之應有部分各9分之1，因重測而轉載於系爭土地（見原審卷一第221至297頁）。

(二)○○公司於106年5月23日因拍賣而取得系爭土地之應有部分，○○公司於107年2月12日與被上訴人簽訂買賣契約書，將取得系爭土地應有部分54分之45全部出賣予被上訴人，並依土地法第34條之1第1項規定處分系爭土地，其餘共有均未行使優先承買權，被上訴人遂於107年4月3日以買賣為原因登記取得系爭土地之所有權全部。

(三)系爭房屋占用系爭土地如水上地政所107年10月12日土地複丈成果圖所示編號A部分、面積95.24平方公尺，唐○○於66年1月23日死亡，由上訴人繼承取得系爭房屋之事實上處分權全部（見原審卷一第399、363、15、357至359、105頁）。

01 (四)系爭房屋於54年3月1日裝表供電，57年起由唐○○申請設立
02 房屋稅籍，稅籍登記之持分為全部，唐○○死亡後，66年7
03 月4日由上訴人因繼承變更納稅義務人而取得全部持分（見
04 原審卷二第37頁，原審卷一第341至343、217頁，本院卷一
05 第57頁）。

06 (五)○○公司於107年2月12日與被上訴人簽訂買賣契約書，將取
07 得系爭土地應有部分54分之45全部出賣予被上訴人，並依土
08 地法第34條之1規定，以107年2月22日水上郵局第11號存證
09 信函通知上訴人與共有人馮○○得行使優先購買權、逾期未
10 表示即視為棄權並由該公司依法提存補償價金等旨，上開存
11 證信函已於107年3月2日送達上訴人。上訴人旋即委由何紫
12 滢律師於107年3月8日以臺南地方法院郵局第310號存證信函
13 ，通知被上訴人並副知○○公司：如被上訴人仍欲購買系爭
14 土地，系爭房屋對系爭土地有民法第425條之1之適用，倘擅
15 自毀損將涉刑法損壞建築物罪等旨，上訴人、○○公司於3
16 月12日收到該存證信函。○○公司於107年3月31日將上訴人
17 之補償價金提存於臺灣臺南地方法院提存所（107年度存字
18 第281號提存書）。被上訴人於107年4月3日以買賣為原因，
19 登記為系爭土地之所有人，應有部分為全部（見原審卷二第
20 55至63、65、67至69頁，原審卷一第113至116頁）。

21 (六)上訴人曾由其妻黃○○代理，於106年10月31日與○○公司
22 代理人方○○簽立協議書，約定：「茲關於○○鄉○○段
23 ○○○○號，唐坤瑞與○○公司協議建屋，唐坤瑞分配於本圖
24 A3位置，A3建物面寬更改為6公尺（目前圖面面寬5.2公尺，
25 往A2位置移動）○○公司建物以每坪新台幣55,000元計價建
26 造，陽台部分以每坪新台幣27,500元計價建造，唐坤瑞剩餘
27 坪數，○○公司以每坪新台幣10萬元價購，移轉土地增值稅
28 及相關費用，由○○公司負擔，增建部分每坪以新台幣45,0
29 00元計價建造，建築師設計費、規費唐坤瑞負擔，營造發票
30 稅金○○公司負擔，本協議書兩份，雙方各執壹份。建物不
31 施作電梯。」（見原審卷一第345頁）。

(七)依嘉義縣政府107年12月19日府地權字第1070260718號函之記載，就系爭土地相關部分：(一)該縣○○鄉○○段000地號，78年重測前為水上段000之2地號，登記簿尚查無徵收公告註記，而於107年2月12日因買賣之移轉，由一私法人登記所有。另○○段00、000、000地號土地，78年重測前分為○○段000之40、000之1、000之4地號，業於77年及80年辦理徵收完竣，現係○○鄉所有。(二)次○○○鄉○○段000、000地號土地上之29建號建築改良物，於該縣水上都市○○道路0-1徵收土地改良物補償費分由唐坤瑞君、馮○○君等2人領取完竣，另依法辦理提存者，提存編號：80年度存字第1681號（見原審卷一第462至463頁）。

四、兩造爭執之事項：

(一)上訴人主張系爭房屋之建造，經系爭土地全體共有人間成立默示分管契約，而有民法第425條之1規定之適用，有無理由？

(二)被上訴人依民法第767條第1項前段、中段之規定，請求上訴人拆除如原判決附圖即水上地政所107年10月12日土地複丈成果圖所示編號A部分面積95.24平方公尺建物，並將土地返還，有無理由？

五、得心證之理由：

(一)上訴人主張系爭房屋之建造，經系爭土地全體共有人間成立默示分管契約，而有民法第425條之1規定之適用，有無理由？

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，民事訴訟法第277條前段定有明文；惟若以無權占有為原因，請求返還土地者，占有人對土地所有權存在之事實無爭執，而僅以非無權占有為抗辯者，土地所有權人對其土地被無權占有之事實無舉證責任，占有人應就其取得占有係有正當權源之事實證明之。依兩造不爭執之事項(三)所示，上訴人之系爭房屋占用系爭土地如水上地政所107年10月12日土地複丈成果圖所示編號A部分、面積95.24平方公尺，上訴人主

張有權占有，則為被上訴人所否認，揆諸前揭說明，自應由上訴人就占有之合法權源，負證明之責。

2.次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第1項固有明文。惟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，非謂共有人得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。是在共有土地上興建房屋，而將土地及房屋分開或先後出賣時，欲有民法第425條之1之適用，前提係共有土地上興建之房屋係有權占有，即須經全體共有人同意而興建之房屋，有權占有於共有土地上，將土地及房屋分開或先後出賣時，方有上開條文之適用。經查：

(1)上訴人雖辯稱：○○公司處分系爭土地，被上訴人以買賣為原因取得系爭土地之所有權全部，使土地及土地上之房屋原屬同一人所有，異其所有，而有民法第425條之1之適用云云。查，依兩造不爭執之事項(一)、(三)所示，上訴人雖原為系爭土地之共有人，並因繼承取得系爭房屋之事實上處分權，惟並未能舉證證明系爭房屋建造時，已得全體共有人之同意，是依舉證分配原則，系爭房屋對系爭土地全體共有人係屬無權占有，縱○○公司有將系爭土地之應有部分讓與被上訴人，即與民法第425條之1之規定不符，系爭房屋對系爭土地並無租賃關係之適用。故上訴人以民法第425條之1之規定，抗辯系爭房屋為有權占有，自無可採。

(2)上訴人又辯稱：系爭土地上之各共有人就其地上房屋位置及劃定使用範圍，各自占有管領，互相容忍，已有默示分管契約，被上訴人明知或可得而知系爭土地有默示分管契約存在

，自應受其拘束云云，並提出系爭房屋現況照片為證（見原審卷二第31頁）。惟查，系爭房屋現況照片，無從證明唐○○於興建系爭房屋時，與當時其餘共有人有由唐○○使用系爭土地上系爭房屋之基地之約定，則系爭土地並無由唐○○使用系爭房屋基地之分管協議。上訴人雖又稱：系爭房屋自54年3月間存在迄今，系爭土地之共有人未見異議，且被上訴人購買系爭土地時，已知系爭房屋占用系爭土地現況，仍予買受，應認系爭土地有默示分管契約云云，惟上訴人未先證明各共有人間有共同劃定使用範圍分管系爭土地。此外，上訴人並無其他積極證據證明系爭土地之其餘共有人有其他舉動或情事足以間接推知有默示同意之意思，其餘共有人單純之沉默，與默許同意之意思表示不同，對無權占有之人使用未加異議，僅單純沈默而未為制止，不生任何法律效果，亦非默許同意使用。因此，自不得以無人干涉反對，即逕認有默示同意分管之情事，故上訴人上開所辯，亦不足採。

3. 依上，上訴人既未能證明系爭房屋於建造時，經系爭土地全體共有人間同意，或成立默示分管契約，即無民法第425條之1規定之適用，是其占有系爭土地不具正當權源，堪可認定。

(二) 被上訴人依民法第767條第1項前段、中段之規定，請求上訴人拆除如原判決附圖即水上地政所107年10月12日土地複丈成果圖所示編號A部分面積95.24平方公尺建物，並將土地返還，有無理由？

1. 按所有人對於無權占有或侵奪其所有物者，得請求返還之，對於妨害其所有權者，得請求除去之，有妨害其所有權之虞者，得請求防止之，民法第767條第1項定有明文。

2. 查，上訴人無合法權源占有系爭土地，業如前述，被上訴人依民法第767條第1項前段、中段之規定，請求上訴人拆除如水上地政所107年10月12日土地複丈成果圖所示編號A部分、面積95.24平方公尺之建物，並將占有之土地返還予被上訴人，自屬有據。

01 六、綜上所述，被上訴人依民法第767條第1項前段、中段之規定
02 　　，請求上訴人應將系爭土地上如水上地政所107年10月12日
03 　　土地複丈成果圖所示編號A部分面積95.24平方公尺建物拆除
04 　　，將土地返還於被上訴人，為有理由，應予准許。原審判命
05 　　上訴人應拆屋還地，並分別附條件准為或免為假執行之宣告
06 　　，核無違誤。上訴意旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為
07 　　無理由，應駁回其上訴。

08 七、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
09 　　據，認均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列，附此敘
10 　　明。

11 八、據上論結，本件上訴為無理由，依民事訴訟法第449條第1項
12 　　、第78條，判決如主文。

13 中 華 民 國 109 年 5 月 21 日

14 民事第五庭 審判長法官 吳森豐

15 法官 林逸梅

16 法官 郭貞秀

17 上為正本係照原本作成。

18 上訴人如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書
19 狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提出
20 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
21 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
22 具律師資格證書及釋明委任人與受任人有民事訴訟法第466條之1
23 第1項但書或第2項（詳附註）所定關係之釋明文書影本。如委任
24 律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

25 被上訴人不得上訴。

26 中 華 民 國 109 年 5 月 21 日

27 書記官 江佳穎

28 【附註】

29 民事訴訟法第466條之1：

30 (1)對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人。但上
31 訴人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

(2) 上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人為法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並經法院認為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。

民事訴訟法第466條之2第1項：

上訴人無資力委任訴訟代理人者，得依訴訟救助之規定，聲請第三審法院為之選任律師為其訴訟代理人。