臺灣高等法院高雄分院民事判決

114年度原上字第3號

上　訴　人　劉秋園
　　劉華園
　　劉宜宣
　　劉孝紘
　　劉沛玟
上　一　人
法定代理人　曾慧美
共　　同
訴訟代理人　蘇姵禎律師
上　訴　人　劉賴菊枝
　　劉瓊兒
被上訴人　　原住民族委員會
000000000000000000
000000000000000000
法定代理人　曾智勇
訴訟代理人　蘇鉄軍

上列當事人間請求返還土地事件，上訴人對於中華民國114年4月30日臺灣屏東地方法院110年度原訴字第19號第一審判決提起上訴，本院於115年5月26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連帶負擔。

事實及理由

壹、程序方面：

一、本件被上訴人以訴外人劉天才為附圖編號B1、B2及B3所示雞舍（下稱系爭雞舍）之事實上處分權人，該雞舍無權占用被上訴人所經管之屏東縣○地○鄉○○段0000地號土地（下稱系爭土地），因而訴請劉天才之繼承人即上訴人劉秋園、劉華園、劉宜宣、劉孝紘、劉沛玟（下稱劉秋園等5人）及原

審共同被告劉賴菊枝、劉瓊兒除去雞舍、返還土地等情，則被上訴人請求劉秋園等5人及劉賴菊枝、劉瓊兒拆除公同共有事實上處分權之雞舍，訴訟標的對公同共有人全體必須合一確定，依民事訴訟法第56條第1項第1款前段規定，劉秋園等5人提起上訴之效力，應及於未提起上訴之劉賴菊枝、劉瓊兒，爰將之併列為上訴人（劉秋園等5人及劉賴菊枝、劉瓊兒共7人，以下合稱上訴人）。

二、劉賴菊枝、劉瓊兒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，爰依被上訴人之聲請，由其一造辯論而為判決。

貳、實體方面：

一、被上訴人主張：劉天才為系爭雞舍之事實上處分權人，該雞舍無權占用被上訴人所經管之系爭土地，劉天才於民國110年5月15日死亡，上訴人為其繼承人，因繼承而取得雞舍之事實上處分權，爰依民法第767條第1項規定及繼承法律關係，求為判命：上訴人應將雞舍除去，並將土地返還被上訴人（其他未繫屬於本院部分，不予贅述）。

二、上訴人則以：劉天才於75年5月27日受讓系爭土地之耕作權及使用權，並未受讓雞舍之事實上處分權，其等未因繼承取得事實上處分權。又雞舍最遲於75年間即已存在，被上訴人從未表示反對意見，嗣後持續接受劉天才繳納土地使用補償金，足以推知被上訴人有租賃契約或設定地上權之默示意思表示，劉天才有合法占有權源。另該土地於59年11月20日登記為中華民國所有，興建雞舍取得事實上處分權者為何人，其與被上訴人間有無契約關係而有占有權源，均需查明，被上訴人僅因後續使用人為劉天才，即認劉天才有事實上處分權，將長久怠於行使權利之不利益，加諸於劉天才及繼承人，顯失公平，且自59年至110年提起本訴，已逾51年，被上訴人從未向劉天才請求返還土地，及收取土地使用補償金，足令劉天才信賴被上訴人不欲行使所有物返還請求權，被上訴人訴請除去雞舍、返還土地，顯然違反誠實信用原則

及權利濫用等語，資為抗辯。

三、原審就被上訴人前開請求，為其勝訴之判決。上訴人不服，提起上訴，上訴聲明：㈠原判決不利於上訴人部分廢棄。㈡上開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴駁回。被上訴人答辯聲明：上訴駁回。

四、兩造對於系爭土地為中華民國所有，現由被上訴人管理；系爭雞舍占用系爭土地如附圖所示編號B1、B2及B3部分；上訴人為劉天才之繼承人等情，均不爭執（本院卷第121頁），並有現場相片、占用位置圖、土地登記謄本、劉天才除戶謄本、繼承系統表、繼承人戶籍謄本可稽（原審卷㈠第33至37、65頁，原審卷㈡第261至275頁），復經原審會同兩造、屏東縣里港地政事務所測量人員履勘現場屬實，有勘驗筆錄、現況相片及土地複丈成果圖足憑（原審卷㈠第439至457頁，原審卷㈡第3至5頁），可信為真實。被上訴人依民法第767條第1項規定及繼承法律關係，請求上訴人除去雞舍，返還所占用土地，為其等所拒，並以前詞置辯。是本件應審究之爭點即為：㈠劉天才就系爭雞舍有無事實上處分權，並為上訴人所繼承？㈡系爭雞舍占有使用系爭土地，有無合法權源？㈢被上訴人訴請上訴人除去雞舍、返還土地，有無權利濫用或違反誠實信用原則？茲分別論述如下：

㈠劉天才就系爭雞舍有無事實上處分權，並為上訴人所繼承？

1.按我國民法繼承係採當然繼承主義，繼承效力之發生，與繼承人之意思無關，倘有繼承之事實發生，除拋棄繼承或民法另有規定外，凡非專屬於被繼承人本身之財產上權利、義務，自繼承開始時即由繼承人繼承，觀諸民法第1147條、第1148條第1項、第1174條、第1175條規定自明。又繼承人有數人時，在分割遺產前，各繼承人對於遺產全部為公同共有，同法第1151條亦有明文。另未辦理所有權第一次登記之建物，非不得為讓與之標的，讓與人負有交付其物於受讓人之義務，受讓人因受領交付而取得事實上處分權，且拆除該建物，為一種事實上之處分行為，僅所有人或有事實上處分

權之人，方有此權限（最高法院115年度台上字第670號判決意旨參照）。

2.觀以上訴人提出之訴外人李慶雄與劉天才於75年5月27日簽訂之讓渡書（原審卷㈠第363至367頁），其中第1條明確記載：「一、乙方（即李慶雄）占有之坐落屏東縣○地鄉○○段0000○0000○0000○0000○地號內，面積合計約五甲餘之耕作權及地上果樹、建物（『雞舍廿二棟』、磚造房屋乙棟），包含電話（08）0000000號乙支之使用權在內，全部讓給甲方（即劉天才）耕作使用。」，顯見李慶雄除將包含系爭土地在內之多筆土地耕作權及地上果樹讓與劉天才，並將土地上之建物即「雞舍廿二棟」、磚造房屋乙棟一併讓與劉天才，衡以上訴人自承劉天才自75年起即依該讓渡書使用系爭雞舍飼養雞禽（本院卷第15頁），未曾有他人出面主張雞舍之所有權或事實上處分權，堪認李慶雄對雞舍確有事實上處分權，且已將雞舍交付予劉天才使用，劉天才因受領交付而取得雞舍之事實上處分權，上訴人辯稱：劉天才僅輾轉取得系爭土地之耕作權、使用權，未取得雞舍之事實上處分權云云，委不足採。

3.上訴人復稱：雞舍之使用權利與義務專屬劉天才，劉天才於生前已停止飼養雞禽，清空雞舍，形同返還土地，上訴人從未使用雞舍，無須繼承拆除雞舍義務云云。然雞舍之事實上處分權為財產權，並非專屬於被繼承人本身之人格權，自得為繼承之標的，劉天才就系爭雞舍之事實上處分權，應為上訴人所繼承而為公同共有，縱認劉天才於生前已停止飼養雞禽，清空雞舍，惟雞舍未經拆除前，仍屬占有土地，上訴人不論有無使用雞舍，均因繼承雞舍之事實上處分權而負有拆除義務，上訴人此部分所辯，洵無足採。

㈡系爭雞舍占有使用系爭土地，有無合法權源？

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，為民事訴訟法所明定。是以無權占有為原因，請求返還所有物者，占有人對所有人就該物有所有權存在之事實無爭執，

而僅以其非無權占有為抗辯者，所有人於占有人無權占有所有物之事實無舉證責任，占有人自應就其取得占有係有正當權源之事實證明之；如不能證明，則應認所有人之請求為有理由（最高法院72年度台上字第1552號、85年度台上字第1120號裁判要旨參照）。又占有人因時效取得地上權登記請求權，向該管地政機關請求為地上權登記，經地政機關受理，受訴法院應就占有人是否具備時效取得地上權之要件為實體上裁判者，須以占有人於土地所有權人請求拆屋還地前，以具備時效取得地上權之要件為由，向地政機關請求登記為地上權人為前提（最高法院85年度台上字第829號判決意旨參照）。另所謂默示之意思表示，係指依表意人之舉動或其他情事，足以間接推知其效果意思者而言，若單純之沉默，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（最高法院112年度台上字第2521號判決意旨參照）。

2.上訴人因繼承而取得雞舍之事實上處分權，被上訴人以上訴人無權占有為原因，訴請上訴人除去雞舍、返還土地，應由上訴人就其有權占有一事負舉證之責。查，上訴人主張雞舍於75年間即已存在，被上訴人從未表示反對意見，且持續接受劉天才繳納土地使用補償金，足以推知被上訴人有租賃契約或設定地上權之默示意思表示，屬有權占有云云，固以屏東縣三地門鄉公所原住民保留地使用補償金繳納通知書、繳款收據、匯款單據等件為證（原審卷㈠第293至307頁）。惟上訴人未舉證證明彼等於被上訴人起訴前，已向地政機關請求登記為地上權人之事實，依前開說明，法院自無庸就其是否具備時效取得地上權之要件為審酌。又被上訴人前雖未對上訴人提起返還土地訴訟，然並無何特別可認有默示同意上訴人占用土地之行為，縱被上訴人曾要求上訴人繳納土地使用補償金，惟此與默示同意使用土地委屬二事，況依司法院大法官釋字第107號及第164號解釋意旨，已登記不動產所有人之回復請求權及除去妨害請求權，均無民法第125條消滅

時效之適用，足徵法律對已登記不動產所有人之保障，不因不動產所有人是否於相當期間內行使權利而有所差異。上訴人復未提出其他證據證明占用土地有何合法權源，辯稱有合法使用權源云云，自無可採。

㈢被上訴人訴請上訴人除去雞舍、返還土地，有無權利濫用或違反誠實信用原則？

1.按民法第148條規定，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。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，始得視為以損害他人為主要目的，若當事人行使權利，雖足使他人喪失利益，而苟非以損害他人為主要目的，即不在該條所定範圍之內（最高法院71年台上字第737號、45年台上字第105號判決意旨參照）。

2.被上訴人訴請上訴人除去雞舍、返還土地，雖損及上訴人對雞舍之事實上處分權，然系爭土地屬中華民國所有，被上訴人以管理機關之地位，為維護土地所有權之完整性，行使物上請求權，請求上訴人除去雞舍、返還土地，本屬權利之合法行使，並未欠缺權利保護要件，客觀上尚難遽認係以損害他人為主要目的。上訴人就系爭土地之占有使用既未得被上訴人同意，自難僅憑被上訴人長年未曾干涉，遽謂被上訴人請求除去雞舍、返還土地為權利濫用或違反誠信原則。再者，上訴人既無合法占有土地之權源，且拆除雞舍無技術上困難，並無被上訴人因權利行使所能取得之利益甚少，而上訴人及國家社會因其權利行使將遭受重大損失情事，核與誠信原則或禁止權利濫用原則無違。此外，上訴人復未提出其他事證，以資證明被上訴人提起本件請求有其他權利濫用或違反誠信原則之事實，其此部分抗辯，亦非可採。

五、綜上所述，被上訴人依民法第767條第1項前段規定及繼承法

律關係，請求上訴人應將雞舍除去，並將土地返還被上訴人，應予准許。原審為上訴人敗訴之判決，並無違誤，上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，非有理由，應駁回其上訴。

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，併此敘明。

七、據上論結，本件上訴為無理由，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　6　　月　　26　　日

原住民族法庭

審判長法　官　張維君

法　官　蔣志宗

法　官　秦慧君

以上正本證明與原本無異。

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，其未表明上訴理由者，應於上訴後20日內向本院提出上訴理由書（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，並依附註條文規定辦理。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　　115　　年　　6　　月　　29　　日

書記官　黃瓊芳

附註：

民事訴訟法第466條之1：

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

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適當者，亦得為第三審訴訟代理人。

第1項但書及第2項情形，應於提起上訴或委任時釋明之。