臺灣高等法院高雄分院民事判決

114年度重上字第112號

上　訴　人　謝明治

000000000000000000

訴訟代理人　何星磊律師

　　鄭珮玟律師

被上訴人　　楊謝錦雲

　　楊振雲

　　楊鴻彬

　　謝張秋綢

　　馮鈺媞

共　　同

訴訟代理人　謝勝合律師

　　岳忠樺律師

上列當事人間請求遷讓房屋等事件，上訴人對於中華民國114年8月8日臺灣高雄地方法院113年度重訴字第169號第一審判決提起上訴，本院於115年3月18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、上訴人主張：上訴人為門牌號碼高雄市○○區○○路000號右棟未保存登記房屋（下稱A屋）之事實上處分權人及同路51-3號房屋（下稱B屋）之所有權人，詎上訴人之母即被上訴人謝張秋綢、胞姊即被上訴人楊謝錦雲，竟利用上訴人在海外留學創業之際，自民國101年7月起，擅自與楊謝錦雲之夫、子、媳即被上訴人楊振雲、楊鴻彬、馮鈺媞共同遷入A、B屋居住，並將A屋1樓作為經營日美製餅舖之店面使用，而為無權占有，上訴人自得依民法第962條之規定請求其等遷讓返還A屋。又A、B屋分別為2層樓、3層樓之透天厝，周遭交通及生活機能完善，參酌鄰近租屋行情，每月租金各約

50,000元、65,000元，被上訴人長期占用A、B屋，構成共同侵權行為，且係無法律上原因受有相當於租金之利益，致上訴人受有損害，而B屋業經被上訴人於113年12月6日返還，爰先位依民法第184條第1項前段、第185條規定，備位依民法第179條規定，請求被上訴人連帶給付7,387,500元（A、B屋每月50,000元、65,000元計算5年合計6,900,000元，及B屋自113年4月17日起至113年12月6日止共487,500元），及自113年4月17日起遷讓返還A屋之日止，按月連帶給付上訴人50,000元。並聲明：㈠被上訴人應自A屋遷出，並將A屋騰空返還予上訴人。㈡被上訴人應連帶給付上訴人7,387,500元，暨自113年4月17日起至遷讓返還A屋之日止，按月連帶給付上訴人50,000元。㈢願供擔保，請准宣告假執行。

二、被上訴人則以：A屋所坐落之高雄市○○區○○段00地號土地（下稱系爭32地號土地）為謝張秋綢於62年間購買，基於稅務考量而借名登記在上訴人名下，其上A屋則係謝張秋綢於65年間出資興建，謝張秋綢方為A屋之實際所有權人，具有合法占有使用A屋之本權，且A屋之房屋稅及系爭32地號土地之地價稅於101年前均由謝張秋綢負責繳納。又謝張秋綢所有之門牌號碼高雄市○○區○○路000號房屋（下稱C屋，坐落高雄市○○區○○段00地號土地，下稱系爭33地號土地）與A屋相連，由謝張秋綢於該址設立經營日美製餅舖，而楊謝錦雲、楊振雲、楊鴻彬則係經所有權人謝張秋綢同意，為協助謝張秋綢生活起居與營業而偶爾進入A屋，均非無權占有。至B屋部分，上訴人已自承將B屋鑰匙交付謝張秋綢而成立使用借貸契約，其餘被上訴人則均無占有或排他性支配使用B屋之情事。另上訴人主張之租金行情亦顯然過高等語置辯。

三、原審判決上訴人全部敗訴，上訴人不服，提起上訴，上訴聲明：㈠原判決關於駁回後開聲明部分廢棄。㈡被上訴人應自A屋遷出，並將A屋騰空返還上訴人。㈢被上訴人應連帶給付上訴人6,900,000元暨自113年4月17日起至遷讓返還A屋之日

止，按月連帶給付上訴人50,000元。㈣謝張秋綢、楊振雲應連帶給付上訴人487,500元（上訴人就請求其餘被上訴人連帶給付487,500元部分未據上訴，已告確定）。㈤願供擔保請准宣告假執行。被上訴人答辯聲明：上訴駁回。

四、兩造不爭執事項：

㈠謝張秋綢與上訴人為母子關係。

㈡系爭32地號土地自62年1月起即以買賣為原因，登記在上訴人名下。

㈢系爭33地號土地係於58年5月22日以買賣為原因登記在謝張秋綢名下，嗣於109年3月26日移轉登記至楊謝錦雲名下；其上之C屋係於58年10月3日興建完成，並於62年1月16日第一次保存登記為謝張秋綢所有，迄於100年10月24日移轉登記至楊謝錦雲名下。

㈣A屋坐落於系爭32地號土地之上，與C屋緊鄰，係於65年間興建，為未保存登記之2層樓建物，並自始即以上訴人為房屋稅之納稅義務人迄今。

㈤日美製餅舖係於56年9月21日設立，並以謝張秋綢為負責人。

㈥謝張秋綢有占有使用A屋一樓及二樓1個房間。

㈦系爭32地號土地之地價稅自101年後係自上訴人帳戶扣繳。

㈧上訴人於99年間同意謝張秋綢使用B屋，並於112年9月12日以存證信函終止雙方之使用借貸關係。

五、本院之判斷：

㈠上訴人是否為A屋之事實上處分權人？

1.按建物於辦妥所有權第一次登記前，應由其原始建築人取得所有權（最高法院104年度台上字第1985號判決意旨參照）。又尚未向地政機關辦理所有權登記之建物，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（最高法院102年度台上字第1472號判決意旨參照）。另房屋稅單記載之納稅義務人，僅係依相關規定負有繳納房屋稅之義務，非可僅

依房屋稅納稅義務人名義斷定其事實上處分權之歸屬（最高法院97年度台上字第1101號判決意旨參照）。

2.上訴人固以A屋為其父謝和用出資興建後贈與上訴人，其自始為A屋之事實上處分權人云云，然此為被上訴人所否認，並辯稱A屋為謝張秋綢出資興建等語。經查：

⑴A屋雖自65年6月起即以上訴人為原始設籍納稅義務人，且迄今未變更，有高雄市稅捐稽徵處鳳山分處函覆可佐（原審審重訴卷第43頁），然依前開說明，房屋稅單記載之納稅義務人，僅係依相關規定負有繳納房屋稅之義務，非可僅依房屋稅納稅義務人名義斷定其事實上處分權之歸屬，本院尚難憑此遽為上訴人有利之認定。

⑵上訴人雖主張A屋及所坐落之系爭32地號土地，均係由謝和用於65年間出資購入及興建後贈與上訴人，並由上訴人繳納A屋之房屋稅云云，且提出107年、111年至113年房屋稅轉帳繳納證明及中華郵政帳號存摺內頁等（原審鳳補卷第41至43頁，重訴卷第105、109、112、115頁）， 然為被上訴人所否認，並辯以101年以前之房屋稅及地價稅均由謝張秋綢繳納，是上訴人於102年自行向郵局申請轉帳扣繳等語。上訴人就A屋係由謝和用於65年間出資興建並贈與上訴人等節，並未提出相關出資及贈與合意之證明，已難採信。又上訴人所提上開資料，僅能證明其係自107年起繳納A屋之房屋稅，惟此與其主張自65年間即受謝和用贈與A屋之時間相距甚遠，且依高雄市稅捐稽徵處鳳山分處函覆資料，A屋於91至107年間之房屋稅款均已繳納（65至90年部分已無紀錄），其中95至101年之房屋稅係於超商繳款，102至107年之房屋稅係以轉帳方式繳納等情（本院114年度重上字第110號〈下稱甲案〉重上卷第203至207頁），上訴人既未能舉證證明其曾繳納101年以前之房屋稅，佐以其長年居住國外，顯無法自行至超商繳款，則A屋自65年至101年期間之房屋稅，應係如被上訴人所述由謝張

秋綢繳納，較可採信。

⑶又日美製餅舖為獨資商號，自56年9月21日設立迄今，均係以謝張秋綢為負責人，營業地址登記為高雄市○○區○○路000號（即C屋）乙節，有謝張秋綢於本院114年度重上字第110號兩造間所有權移轉登記事件（下稱甲案）所提設立登記資料可稽（甲案重訴卷第33頁），而系爭33地號土地係於58年5月22日以買賣為原因登記在謝張秋綢名下，其上C屋係於58年10月3日興建完成，並於62年1月16日第一次保存登記為謝張秋綢所有等情，則為兩造所不爭執，均堪認定。參以A屋自興建之初即係與謝張秋綢所有之C屋緊鄰，並作為日美製餅舖堆放貨品使用之場所，有兩造所提A、C屋照片（原審鳳補卷第81頁、審重訴卷第55頁、重訴卷第82頁及本院卷第333至337頁）可憑，則謝張秋綢於購買系爭33地號土地及出資興建C屋以經營日美製餅舖後，再於62年間出資購買系爭32地號土地，並於65年間出資於其上興建A屋，將A屋及C屋合併作為日美製餅舖之場域，且長達40餘年之期間，均由謝張秋綢管理使用，即與常情相符，故被上訴人辯稱A屋係謝張秋綢於65年間出資興建，而為謝張秋綢所有，謝張秋綢具合法占有使用A屋之本權，洵屬真實有據。上訴人主張其為A屋之事實上處分權人，則無可採。

㈡上訴人得否請求被上訴人騰空遷出A屋，並連帶賠償無權占有A屋之損害或返還不當得利？

按占有人，其占有被侵奪者，得請求返還其占有物；占有被妨害者，得請求除去其妨害；占有有被妨害之虞者，得請求防止其妨害；無法律上之原因而受利益，致他人受損害者，應返還其利益；因故意或過失，不法侵害他人之權利者，負損害賠償責任；數人共同不法侵害他人之權利者，連帶負損害賠償責任，民法第962條、第179條前段、第184條第1項前段、第185條第1項前段固分別定有明文。然上訴人並非A屋

之事實上處分權人，業如上述，則其就A屋自無何占有權源可受侵奪，從而，其依上開規定，請求被上訴人遷讓返還A屋，並請求被上訴人連帶給付自起訴狀繕本送達翌日往前回溯5年共3,000,000元，暨自113年4月17日起至遷讓返還A屋之日止，按月連帶給付50,000元之損害賠償或不當利得，均屬無據，不應准許。

㈢上訴人得否請求被上訴人連帶賠償無權占有B屋之損害或返還不當得利？

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。又依不當得利之規定請求受益人返還其所受之利益，依民事訴訟法第277條本文規定，原應由主張不當得利返還請求權之受損人，就受益人係「無法律上原因」之事實，負舉證責任（最高法院109年度台上字第2764號判決意旨參照）。另侵權行為以故意或過失侵害他人之權利為成立要件，倘無侵害權利之行為，自不生侵權行為之責任（最高法院106年度台上字第1826號判決意旨參照）。

2.上訴人主張被上訴人未經其同意，擅自進入B屋居住使用，並堆放雜物迄今，屬無權占有，構成共同侵權行為，且係無法律上原因受有相當於租金之利益，致其受有損害，故請求自起訴狀繕本送達之日回溯5年，以每月65,000元計算之金額云云，然被上訴人既否認有無權占有B屋之事實，此部分自應由上訴人負舉證責任。經查，上訴人前於99年間同意謝張秋綢使用B屋，並於112年9月12日以存證信函終止雙方之使用借貸關係乙節，業為兩造所不爭執，此部分事實即堪認定。上訴人固以101年1月、103年7月、105年4月、106年6月、107年11月、111年1月、113年4月之Google地圖街景圖及B屋自105年2月起至112年12月止之用電資料（原審重訴卷第27至33、71），欲證明被上訴人於上開期間有無權占有B屋之情事，然上開101至111年間之街景資料，均在上訴人與謝張秋綢之使用借貸期

間，縱謝張秋綢於該段期間曾占有使用B屋，亦屬有權占有。而113年4月之街景圖中B屋一樓所裝設之藍色帆布遮雨朋，於之前各街景圖即已存在，亦無從推認被上訴人於112年9月之後仍有繼續占有使用B屋之情事。至上訴人另提出B屋之屋內照片（原審重訴卷第151至155頁），並主張謝張秋綢迄未交還B屋鑰匙云云，然B屋照片雖顯示屋內有鞋印及棄置之雜物，惟此部分係何人所為則屬未知，無從證明被上訴人於112年9月使用借貸契約終止後，仍有繼續占有使用之情事，而謝張秋綢是否交還B屋鑰匙，與有無占有使用B屋，亦屬二事，上訴人此部分主張，仍屬無據。

3.被上訴人既未無權占有使用B屋，則上訴人依侵權行為或不當得利之法律關係，請求被上訴人連帶給付自起訴狀繕本送達翌日往前回溯5年共3,900,000元，及謝張秋綢、楊振雲連帶給付487,500元（自113年4月17日起至113年12月6日止無權占用B屋部分）之損害賠償或不當利得，並無理由。

六、綜上所述，上訴人依民法第962條規定請求被上訴人遷讓返還A屋，並先位依民法第184條第1項前段、第185條規定，備位依民法第179條規定，請求被上訴人連帶給付6,900,000元，及自113年4月17日起至遷讓返還A屋之日止，按月連帶給付50,000元，另謝張秋綢、楊振雲應連帶給付487,500元，均屬無據，不應准許。原審為上訴人敗訴之判決，核無違誤，上訴意旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應予駁回。

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。

八、據上論結，本件上訴為無理由，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　15　　日

民事第一庭

審判長法　官　黃宏欽

法　官　劉傑民

法　官　謝雨真

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　　4　　月　　15　　日

書記官　林秀珍

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。