臺灣高等法院臺中分院民事判決

114年度上易字第88號

上　訴　人　　楊文豐
兼訴訟代理人　楊文令
共　　同
訴訟代理人　　張順豪律師
　　蔡梓詮律師
被　上訴人　　王公廟
法定代理人　　楊宗吉
訴訟代理人　　謝秉錡律師
複　代理人　　陳冠宏律師

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113年11月13日臺灣臺中地方法院112年度訴字第1062號第一審判決提起上訴，本院於114年6月3日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

上訴駁回。

原判決主文第二、四項之履行期間為6個月。

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○○市○○區○○段0000地號土地（土地重劃前為○○市○○鄉○○000番地，下均稱系爭土地，以下同段、同番號土地均各以地號、番號稱之）為伊所有，上訴人楊文令、楊文豐分別所有門牌號碼同為○○市○○區○○○○000巷00號房屋（下稱00號房屋）各自無權占用系爭土地如原判決附圖（下稱附圖）所示編號B、D部分（面積各為36、27平方公尺，下各稱B、D地上物），伊自得請求上訴人分別拆除占用部分之地上物，並返還占用部分土地。又00號房屋與系爭土地未曾同屬一人所有，是本件應無推定租賃關係存在；且伊否認曾同意上訴人之祖父○○○在系爭土地上興建房屋而與之有使用借貸關係。上訴人亦未舉證何時興建、被上訴人當時明知而不即反對等情，並不符合民法第

796條等越界建築規定之情形，是上訴人無從依之主張不得移去其地上物。本件並無權利失效原則之適用，伊係合法行使系爭土地之所有權，亦無權利濫用可言等情。爰依民法第767條規定，提起本件訴訟，請求拆屋還地（原審為被上訴人勝訴之判決，判命上訴人楊文令、楊文豐應各將B、D地上物拆除，並將土地騰空返還被上訴人；及為准、免假執行之宣告，上訴人不服，提起上訴；其餘未繫屬本院部分，不予贅述）。並答辯聲明：上訴駁回。

二、上訴人則以：系爭土地原為伊等之祖父即曾任被上訴人管理人之○○○所有，○○○於民國20年間在系爭土地及其為共有人之0000、0000地號土地上興建00號房屋，嗣○○○將系爭土地捐獻予被上訴人，則依民法第425條之1規定與最高法院99年度台上字第2344號判決意旨，應推定被上訴人與00號房屋所有人間就該屋坐落系爭土地部分有租賃關係。縱認○○○於建屋時並非系爭土地之所有人，然被上訴人應有同意○○○在B、D部分建屋，而與之成立使用借貸關係，該使用借貸關係已由伊等繼承。是以，伊等之00號房屋有權占有使用系爭土地B、D部分。再者，○○○在其所有土地越界建築00號房屋至系爭土地，而被上訴人至遲於69年間已知悉越界建築情事，卻未即時提出異議，則依民法第796條第1項規定，被上訴人不得請求伊等移除B、D部分之地上物。況拆除該部分地上物，對被上訴人利益甚低，亦無助於公益，卻危及00號房屋之整體結構，重大損害伊等之適足居住權，故依民法第796條之1規定，被上訴人亦不得請求伊等拆除。又斟酌B、D地上物已由○○○及其後代子孫居住使用近百年，參以上述利益衡量各節，則被上訴人如今訴請拆除，亦有權利濫用、權利失效之情事，而不應准許。若認被上訴人請求伊等拆屋還地為有理由，亦請依民事訴訟法第396條第1、3規定，酌定1年之履行期間等語，茲為抗辯。並上訴聲明：(一)原判決不利於上訴人部分廢棄。(二)上開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。

三、本件經本院整理及簡化爭點如下（見本院卷第146頁）：

(一)兩造不爭執事項：

1.系爭土地重劃前為000番地，被上訴人為所有權人（見原審卷一第157、171、217、227頁）。

2.上訴人占用系爭土地之情形如下：

⑴附圖所示編號B部分，為楊文令所有之00號房屋，面積為36平方公尺。

⑵附圖所示編號D部分，為楊文豐所有之00號房屋，面積為27平方公尺。

⑶附圖所示B、D部分為連棟磚造一層樓平房（見原審卷一第247、255、364至365頁）。

(二)爭執事項：

被上訴人依民法第767條第1項規定請求上訴人拆除地上物並返還土地，有無理由？

四、得心證之理由：

(一)被上訴人為系爭土地所有權人，B、D地上物並無民法第425條之1規定之適用：

1.按民法第425條之1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」。又土地及房屋同屬一人，而將土地及房屋分開同時或先後出賣，其間雖無地上權設定，然除有特別情事，可解釋為當事人之真意，限於賣屋而無基地之使用外，均應推斷土地承買人默許房屋承買人繼續使用土地（最高法院48年台上字第1457號判決意旨參照）。然民法第425條之1規定及最高法院48年台上字第1457號判決意旨，須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之情形，始有其適用（最高法院93年度台上字第2554號判決意旨參照）。

2.經查，系爭土地舊地名為○○市○○鄉○○000番地，於36年（即西元1947年）6月1日登記為被上訴人所有，管理○○○，而於日治明治年間則登記業主為「王公廟」，管理「○○○」，於明治39年（即西元1906年，見本院卷第40頁）9月5日姓名訂正為「○○○」，有臺中市○○地政事務所112年0月00日龍地資字第0000000000號函覆系爭土地之光復初期土地登記舊簿、日據時期土地登記簿、土地台帳可稽（見原審卷一第169至175頁）。依上開資料所示，並無登記業主或所有權人為○○○之紀錄，上訴人辯稱系爭土地原為○○○所有，後移轉給被上訴人乙節，未據其舉證以實其說，委無可採。且查，系爭土地重劃前為000番地，被上訴人為所有權人，為兩造所不爭執（見兩造不爭執事項1.，本院卷第146頁）。上訴人嗣雖改稱○○○為神明會成員、王公廟之管理人，衡情論理應分得系爭土地而為其所有，36年間之上開土地申報登記資料係○○、○○、○○○等人虛偽申報，且土地所有權狀仍在楊文令處，被上訴人並非系爭土地實際所有權人等語，並提出臺灣省土地關係人繳驗憑證申報書、委託書（委託人○○○）、保證書、臺中○○○○○○○○○○88年1月21日函、土地所有權狀為憑（見本院卷第185至200頁）。惟查，系爭土地早於36年土地總登記前之日治明治年間已登記業主為「王公廟」，並非於36年間土地總登記時始登記被上訴人為所有權人，36年間之土地總登記僅係延續日治時期之登載情形。上訴人亦自陳系爭土地係由張萬、郭添、郭闊嘴申報（見本院卷第179頁），而早年戶政設籍資料不全，尚難僅以臺中○○○○○○○○○○88年1月21日函稱查無○○○設籍資料（見本院卷第1955頁），即認上開臺灣省土地關係人繳驗憑證申報書、委託書、保證書等申報資料係出於虛偽。又依上訴人所提出系爭土地37年5月1日土地所有權狀所示，亦登載所有權人為被上訴人，管理人為○○○（見本院卷第199頁），○○○既為管理人，其因管理廟產而持有系爭土地所有權狀，尚難即認為土地所有權人。且

系爭土地迄仍登記所有權人為被上訴人，於未經法定程序塗銷其登記前，依民法第759條之1第1項規定，自仍推定登記權利人即被上訴人適法有此權利。上訴人既未舉證證明其自認系爭土地所有權人為被上訴人乙節與事實不符，復未經被上訴人同意上訴人撤銷自認（見本院卷第208頁），是上訴人主張撤銷上開自認，不應准許。

3.是以，系爭土地為被上訴人所有，系爭土地與00號房屋並未同屬於○○○一人所有，迄上訴人輾轉受讓00號房屋各自部分（見兩造不爭執事項2.）時亦同，與前1.段所揭規定及判決意旨要件不符，自無民法第425條之1規定及最高法院48年台上字第1457號判決意旨適用之餘地。

(二)B、D地上物無權占有系爭土地，被上訴人得請求拆除之：

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。民法第767條第1項前段、中段分別定有明文。且按以無權占有為原因，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，占有人自應就其取得占有係有正當權源之事實證明之（最高法院85年度台上字第1120號判決意旨參照）。

2.上訴人雖主張○○○於20年間在系爭土地興建00號房屋時，應有取得被上訴人同意而與之成立使用借貸關係，該使用借貸關係已由伊等繼承等語，並援引500番地之土地壹部賣渡證書、國史館館藏日據時期寺廟台帳、台灣民事習慣調查報告節錄資料為憑（見原審卷一第415至421頁，本院卷第77至127頁）。惟查，依上開土地壹部賣渡證書內容所載，係就其所約定土地標示之000番地（即如附圖所示0000地號土地，見原審卷一第291至313頁）進行買賣，與○○○占用系爭土地興建房屋是否經被上訴人同意並無關連。又上訴人所引上開寺廟台帳資料，僅係說明被上訴人寺廟之創立沿革、修繕經過及經費來源等情，另引用之台灣民事習慣調查報告

內容，僅係說明一般神明會成立目的等情，概與本件系爭土地遭占用是否經被上訴人同意乙節無涉。況依被上訴人69年11月13日信徒大會會議紀錄記載：「王公廟土地面積1分八厘多，『以前侵占』王公廟土地者應自行歸還王公廟，否則依法辦理」等語（見原審卷二第329頁），已言明其前遭侵占之寺產土地應歸還被上訴人，難認被上訴人曾同意出借系爭土地予○○○興建使用。此外，復未據上訴人提出其他證據以實其說，不能證明B、D地上物占有系爭土地有何正當權源存在，即屬無權占有。從而，被上訴人本於物上請求權，請求上訴人將B、D地上物拆除，並將該部分土地返還被上訴人，應予准許。

3. 上訴人雖辯稱：○○○於20年間越界在系爭土地興建00號房屋，被上訴人至遲於69年間已知悉越界建築情事，卻未即時提出異議，則依民法第796條第1項規定，被上訴人不得請求伊等移除B、D地上物。況拆除該部分地上物，對被上訴人利益甚低，亦無助於公益，卻危及00號房屋之整體結構，重大損害伊等之適足居住權，依民法第796條之1規定，應免為拆除等語。經查：

(1)按土地所有人建築房屋非因故意或重大過失逾越地界者，鄰地所有人如知其越界而不即提出異議，不得請求移去或變更其房屋。但土地所有人對於鄰地因此所受之損害，應支付償金。前項情形，鄰地所有人得請求土地所有人，以相當之價額購買越界部分之土地及因此形成之畸零地，其價額由當事人協議定之；不能協議者，得請求法院以判決定之。土地所有人建築房屋逾越地界，鄰地所有人請求移去或變更時，法院得斟酌公共利益及當事人利益，免為全部或一部之移去或變更。但土地所有人故意逾越地界者，不適用之。前條第一項但書及第二項規定，於前項情形準用之，民法第796條、第796之1條分別定有明文。且修正之民法第796條及第796條之1規定，於民法物權編修正施行前土地所有人建築房屋逾越地界，鄰地所有人請求移去或變更其房屋時，亦適用之，

民法物權編施行法第8之3條固有明文規定。然按土地所有人建築房屋逾越疆界者，鄰地所有人如知其越界而不即提出異議，不得請求移去或變更其建築物，固為民法第796條前段之所明定。惟主張鄰地所有人知其越界而不即提出異議者，應就此項事實負舉證之責任（最高法院45年台上字第931號判決意旨參照）。該條規定所謂土地所有人建築房屋逾越疆界者，鄰地所有人如知其越界，而不即提出異議，不得請求移去或變更其建築物，係指鄰地所有人於土地被越界建築當時明知而不即時反對，不得於事後請求拆除建築物而言（最高法院81年度台上字第938號判決意旨參照）。而查，上訴人未能舉證證明被上訴人於○○○興建B、D地上物時知悉其越界而不即提出異議，縱以被上訴人至遲於69年間始知悉越界建築情事，然並非於20年間系爭土地被越界建築當時所知悉，揆諸前揭說明，自無民法第796條規定之適用。至上訴人主張○○○於20年間確為系爭土地鄰地即0000地號（000番地，非000-0番地，見原審卷一第77、001頁）土地之所有權人乙節，並據此聲請再開辯論（見本院卷第267至287頁），惟縱認○○○於斯時確為0000地號（501番地）土地所有人而越界建築至系爭土地興建B、D地上物，然與被上訴人於斯時是否知悉其越界無涉，上訴人仍未就前揭說明之「鄰地所有人知其越界而不即提出異議」事實盡其舉證之責，自仍無民法第796條規定之適用，是認無再開辯論之必要，併此敘明。

(2)又按土地所有人建築房屋逾越地界，鄰地所有人請求移去或變更時，法院得斟酌公共利益及當事人利益，免為全部或一部之移去或變更。但土地所有人故意逾越地界者，不適用之。民法第796條之1固有明文。然B、D地上物為連棟磚造一層樓平房，面積各為36、27平方公尺（見兩造不爭執事項2.），並有附圖及現場照片可稽（見原審卷一第247、255、364至365頁），上開地上物為磚造建物，以上訴人所陳興建時間20年間起算，距今已逾90年之久（按磚造建築改良物耐

用年數為46年），年代久遠，建物已屬老舊，價值不高；而B、D地上物為一層樓磚造平房，上訴人亦未舉證證明拆除該部分如何危及00號房屋整體結構之情事。而B、D地上物占用系爭土地面積各為36、27平方公尺，合計達63平方公尺，面積非寡，其土地之價值按公告現值計算已達346,500元（計算式：5,500元/平方公尺x63平方公尺=346,500，公告現值見原審卷一第7頁）；再參照現場照片、位置圖、航照圖（見原審卷一第13、17、23、100至127、364至365頁，本院卷第131頁）及附圖所示，系爭土地現供周圍建物人車通行至○○○街000巷使用，B、D地上物占用系爭土地則僅係供上訴人一己居住使用，而上訴人本無權占用該部分土地，拆除B、D地上物之結果不過係物歸原主而已，難認對上訴人其餘財產或利益有何重大影響，且可增益通行使用之便，促進公共利益，兩相權衡之下，此部分並無上訴人所稱拆除該部分地上物收回土地，對被上訴人所得利益甚小，卻會造成伊重大損害之情形。從而，上訴人請求依民法第796條之1規定，免為B、D地上物之移去（拆除），亦屬無據。

(三)再按權利之行使，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，民法第148條定有明文。又權利之行使，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號判決意旨參照）。查被上訴人請求拆除B、D地上物雖足使上訴人喪失其對該地上物之利益，然依附圖及現場照片所示，該等地上物面積非寡，已妨害被上訴人對於其土地之管理使用，上訴人拆除一己占用系爭土地之B、D地上物對社會整體經濟利益影響不大，其個人使用非關公益；雖其占用被上訴人土地之地上物需拆除，利益不免受影響，但亦難認有何被

上訴人所得利益極少而他人及國家社會所受之損失甚大之情事，已如前述，縱使被上訴人於本件起訴前未積極行使權利，然上訴人亦未舉證證明有何因被上訴人行為造成之特殊情事，足引起其等之正當信任，認為被上訴人已不欲行使其權利。是被上訴人請求上訴人拆除B、D地上物返還土地，雖足使上訴人喪失該部分地上物利益，但被上訴人非以損害上訴人為主要目的，核係正當權利之行使，並非權利濫用，難認有何違反公共利益、誠實信用原則或權利失效情事，上訴人此部分抗辯，亦非可採。

五、綜上所述，被上訴人依民法第767條第1項前段、中段，請求楊文令、楊文豐應各將B、D地上物拆除，並將土地騰空返還被上訴人，自屬正當，應予准許。從而原審就此部分為上訴人敗訴之判決，並無不合。上訴論旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回上訴。

六、末按判決所命之給付，其性質非長期間不能履行，或斟酌被告之境況，兼顧原告之利益，法院得於判決內定相當之履行期間，此觀民事訴訟法第396條第1項規定即明。本院審酌上訴人自陳居住於00號房屋已久，拆除B、D地上物之面積非寡，拆除前尚須規劃相關拆除事宜及修補措施，自本件於112年3月2日起訴繫屬法院（見原審卷一第1頁）迄今已歷時2年餘，與B、D地上物連棟之同案原審判命拆除如附圖所示C地上物部分，因未據上訴已告確定，亦待拆除規劃評估事宜等情，堪認上訴人拆除B、D地上物並返還土地，非長期間不能履行，爰就原判決主文第二、四項部分，酌定履行期間為6個月。

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，爰判決如主文。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　6　　月　　17　　日

民事第五庭　　審判長法　官　黃綵君

法　官　陳宗賢

法　官　吳崇道

正本係照原本作成。

不得上訴。

書記官　陳宜屏

中　　華　　民　　國　　114　　年　　6　　月　　17　　日