臺灣高等法院臺南分院民事判決

115年度上易字第36號

上　訴　人　李齊修
訴訟代理人　陳中為律師
複 代理 人　古富祺律師
視同上訴人　蕭賢裕
　　蕭素禎
　　蕭阿榮
上　一　人　沈宜禛律師
訴訟代理人
視同上訴人　蕭沂卉即蕭麗卿
　　蕭煒峻
被 上訴 人　林美玲

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11月28日臺灣嘉義地方法院第一審判決（113年度訴字第31號）提起上訴，本院於115年8月5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

壹、程序方面：

一、按訴訟標的對於共同訴訟之各人必須合一確定者，共同訴訟人中一人之行為有利益於共同訴訟人者，其效力及於全體；不利益者，對於全體不生效力，民事訴訟法第56條第1款定有明文。本件被上訴人林美玲主張坐落嘉義縣○○鄉○○段00000地號土地（下稱系爭土地）為其所有，遭上訴人李齊修與原審共同被告蕭賢裕、蕭素禎、蕭阿榮、蕭沂卉即蕭麗卿（下稱蕭沂卉）、蕭煒峻所共同使用如嘉義縣大林地政事務所（下稱大林地政）民國（下同）113年7月17日複丈成果圖（下稱附圖）編號A部分所示面積135.3平方公尺之地上物（下稱編號A部分）無權占有，乃依民法第767條第1項規

定，請求其等拆除該地上物，並將該部分土地騰空返還被上訴人，且本件經原審判決李齊修與蕭賢裕、蕭素禎、蕭阿榮、蕭沂卉、蕭煒峻應將編號A部分地上物拆除，並騰空返還該部分土地予被上訴人，嗣雖僅有李齊修一人提起上訴，然此上訴行為形式上有利於其他共同訴訟人，依上開說明，李齊修上訴之效力及於其餘原審共同被告，爰併列其等為視同上訴人，合先敘明。

二、次按未於準備程序主張之事項，除有「法院應依職權調查之事項」、「該事項不甚延滯訴訟」、「因不可歸責於當事人之事由不能於準備程序提出」或「依其他情形顯失公平」情形外，於準備程序後行言詞辯論時，不得主張之；又上開「因不可歸責於當事人之事由不能於準備程序提出」之事由應釋明之，民事訴訟法第276條第1、2項分別定有明文。本件被上訴人於本院準備程序終結後，始於言詞辯論期日前之115年7月30日，提出以李慶旺名字查詢之法院判決案件一覽表、房屋照片等證據（即附件一、二、三，見本院卷第574至582頁）。本院審酌附件二、三照片，均係原法院110年度嘉簡字第779號（下稱嘉簡779號）卷宗內之資料（見嘉簡779卷㈠第291、292、307、308頁），而上開卷宗業經本院於審理中所調取，並提示予兩造表示意見（即原法院113年度簡上字第97號返還不當利事件，見本院卷第595頁），非屬新攻擊防禦方法，且無延滯訴訟之情事，為一次解決紛爭，倘不准許上訴人提出，將顯失公平，自應准許上訴人提出；另被上訴人主張其所提附件一，係為證明李慶旺經營建設公司，在雲林、嘉義地區多年來，借用李齊修名義購買他人共有遺產之持分，再以訴訟方式取得土地等情（見本院卷第571頁），惟上開待證事實與本件無關，且附件一僅為查詢清單，並無具體內容，於本院準備程序終結前即已存在，被上訴人復未釋明其究有何不可歸責之事由致不能於準備程序中提出，此外，復查無其他足認本件不許被上訴人提出該項證據有何顯失公平之情形，依上說明，本件自不應斟酌被上訴

人遲延提出之附件一，附此敘明。

三、本件視同上訴人蕭賢裕、蕭素禎、蕭沂卉、蕭煒峻業經合法通知，未於言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第386條所列各款情形，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：伊所有系爭土地原為訴外人蕭元所有，蕭元並於其上興建未辦保存登記之嘉義縣○○鄉○○村○○○0000號房屋（下稱系爭房屋）。蕭元死亡後，系爭房屋即屬其繼承人蕭賢裕、蕭素禎、蕭沂卉、蕭煒峻（下稱蕭賢裕等4人）與蕭阿榮、蕭湯六妹公同共有；蕭湯六妹死亡後，其就系爭房屋之公同共有權利又由蕭賢裕等4人與蕭阿榮共同繼承。蕭賢裕等4人嗣又於109年7月7日將其等就系爭房屋之應有部分合計4/6出售予李齊修，李齊修因此成為系爭房屋之事實上處分權人。茲因系爭房屋年久失修，僅存如附圖編號A部分所示面積135.3㎡之斷垣殘壁（即編號A部分），無法作為房屋使用，兩造間即無民法第425條之1所定租賃關係存在，然蕭賢裕等4人與蕭阿榮、李齊修均不願拆除編號A部分，爰依民法第767條第1項前段、中段規定，請求其等應將編號A部分拆除，並返還該部分土地予伊（被上訴人於原審逾此範圍之其他請求，經原審為其敗訴判決後，未據被上訴人就該部分聲明不服，該部分不在本院審理範圍內，不予贅述）。

二、上訴人則以下列情詞置辯，並求為判決駁回被上訴人上開部分請求：㈠視同上訴人蕭賢裕等4人辯稱：伊等並未占有系爭土地，系爭房屋已不堪使用等語；㈡視同上訴人蕭阿榮辯稱：蕭元之遺產尚未分割，蕭賢裕等4人無權處分系爭房屋，且李齊修未曾占用系爭房屋，無從取得該房屋之事實上處分權，該房屋應為蕭賢裕等4人與蕭阿榮公同共有等語；㈢上訴人李齊修則辯稱：系爭土地係分割自同段000地號土地（即重測前嘉義縣○○鄉○○○段00地號土地，下稱分割

前000號土地），且分割前000號土地與系爭房屋原均屬蕭元所有，蕭元於86年1月6日將分割前000號土地出售並移轉登記予蕭阿榮，致系爭房屋與分割前000號土地分屬不同人所有，依民法第425條之1規定，應推定蕭元與蕭阿榮就系爭房屋所占用之系爭土地有租賃關係存在（下稱系爭租賃關係）；被上訴人與蕭阿榮係夫妻關係，其明知上情並受贈取得系爭土地所有權，亦應受拘束。再蕭阿榮於111年7月27日僱工將系爭房屋之屋頂烤漆浪板、樑柱檜木等拆除，故意毀損系爭房屋，顯係為消滅系爭租賃關係，違反誠信原則，依民法第101條第2項規定，應視為系爭租賃關係依然存在。又系爭房屋於95年8月17日，已辦理變更納稅義務人為蕭賢裕等4人與蕭阿榮、蕭湯六妹等6人，應有部分各1/6，其等已就蕭元之遺產為分割，且蕭賢裕等4人嗣將其等就系爭房屋之應有部分出售予李慶旺，並借名登記在李齊修名下，李齊修現已返還登記給李慶旺，李慶旺復曾僱工修繕系爭房屋，以此方式占有使用系爭房屋，故李齊修業已取得系爭房屋之事實上處分權等語。【原審就上開部分判命上訴人與視同上訴人應將編號A部分拆除並騰空返還該部分土地予被上訴人。上訴人就其受敗訴判決部分提起上訴，聲明：㈠原判決主文第一項關於命上訴人與視同上訴人應將地上物拆除並騰空返還土地部分，暨該部分訴訟費用負擔之裁判，均廢棄；㈡上開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴駁回。被上訴人則聲明駁回上訴。】

三、本件經整理兩造不爭執事項，及依民事訴訟法第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兩造爭點，分別列舉如下（見本院卷第589至593頁）：

㈠兩造不爭執事項：

1.坐落嘉義縣○○鄉○○段000地號土地（即分割前000號土地，重測前為○○○段00地號，面積1832.05㎡）原為蕭元所有，應有部分全部。嗣蕭阿榮於86年1月6日，以買賣為原因，登記為該土地之所有權人（原因發生日期85年10月7

日），應有部分全部（見原審卷㈠第14、179至180、237頁）。

2. 坐落嘉義縣○○鄉○○段00000地號土地（面積135.81㎡，即系爭土地）於108年11月14日，分割自同段000地號，並登記為蕭阿榮所有（應有部分全部），嗣蕭阿榮於112年7月19日以贈與為原因，將系爭土地登記為其配偶即被上訴人所有（應有部分全部，原因發生日期112年7月10日，見原審卷㈠第22、24頁）。

3. 系爭土地上有門牌號碼嘉義縣○○鄉○○村○○○0000號房屋（即系爭房屋），為未辦保存登記建物，係蕭元出資興建而原始取得所有權，應有部分全部。系爭房屋之構造為木石磚造（雜木），自57年1期起課徵房屋稅，納稅義務人為蕭元，應有部分全部（見嘉簡779卷㈠第83至89、545頁）。

4. 系爭房屋及分割前000號土地原均屬蕭元所有，蕭元於86年1月6日，將分割前000號土地出售並登記予蕭阿榮所有，致系爭房屋與分割前000號土地分屬不同人所有，依民法第425條之1規定，推定「在房屋使用期限內」，就系爭房屋所占用分割前000號土地，蕭元與蕭阿榮間有租賃關係存在（見本院卷第171頁）。

5. 蕭元於00年00月0日死亡，由其配偶蕭湯六妹、子女蕭賢裕、蕭素禎、蕭阿榮、蕭沂卉、蕭煒峻繼承而公同共有其遺產（見原審卷㈠第15、18、80至84頁）。系爭房屋於95年8月17日，因繼承而變更納稅義務人為蕭湯六妹、蕭賢裕、蕭素禎、蕭阿榮、蕭沂卉、蕭煒峻，應有部分各1/6（見嘉簡799卷㈠第83、545至561頁；原審卷㈠第429至437頁）。

6. 系爭房屋之繼承人於95年8月17日，因繼承辦理系爭房屋之納稅義務人名義變更時，並未檢附遺產分割協議書及印鑑證明（見本院卷第321頁）。

7. 蕭元死亡時，遺留有如本院卷第206頁遺產稅免稅證明書所載之7筆遺產。其中土地部分即重測前嘉義縣○○鄉○○○0000、00000、000000地號土地（下稱重測前○○○0000、00

000、000000號土地，即重測後○○段000、0000、0000號土地），於95年8月22日以繼承為登記原因（原因發生日期：00年00月0日），登記為蕭阿榮所有，其中0000、000000地號土地應有部分均為1/6，00000地號土地應有部分為1/12。另重測前同段○○○000000號土地（下稱重測前○○○000000號土地，即重測後○○段0000地號土地），於蕭湯六妹死亡後，於111年12月29日，以繼承為登記原因（原因發生日期：00年00月00日），登記為蕭阿榮所有，應有部分為1/5（見本院卷第397至403頁）。

8. 嘉義大林地政115年6月2日嘉林地登字第1150003336號函載明：「依據土地登記相關法規規定，土地繼承登記屬於單獨申請案件，且得委託代理人辦理，無須全體繼承人親自到場；如辦理分割繼承登記，各繼承人均需提出印鑑證明，供核對遺產分割協議書上各繼承人所蓋印章相符」等語（見本院卷第433頁）。

9. 蕭湯六妹於00年00月00日死亡後，其遺產包含系爭房屋之應有部分1/6，由蕭賢裕、蕭素禎、蕭阿榮、蕭沂卉、蕭煒峻繼承而公同共有。蕭阿榮訴請分割蕭湯六妹之遺產，經原法院於112年3月30日，以111年度家繼簡字第6號判決由蕭賢裕、蕭素禎、蕭阿榮、蕭沂卉、蕭煒峻依應繼分比例各1/5繼承取得系爭房屋之所有權，並保持分別共有。蕭阿榮、蕭賢裕上訴後，經原法院以112年度家簡上字第1號判決駁回上訴確定（見原審卷㈠第19、86、141至149頁；本院卷第545頁）。

10. 蕭賢裕等4人於109年7月7日，將其等就系爭房屋之應有部分各1/6（合計4/6），出售予李齊修，並於109年7月8日（收文日期109年7月14日）申報變更納稅義務人為李齊修（見原審卷㈠第439至443頁；嘉簡799卷㈠第95至99頁）。

11. 李齊修於111年7月26日，將系爭房屋之應有部分4/6，以買賣為原因，變更納稅義務人為李慶旺（申報日期111年7月27日，收文日期111年8月3日）（見嘉簡799卷㈠第559至561

頁）。

12. 系爭房屋占有系爭土地之位置、面積，如大林地政核發日期113年7月17日複丈成果圖（即附圖）所示編號A部面積135.30㎡，並經原法院於114年3月7日現場勘驗結果，編號A部分之大部分屋頂已坍塌，僅剩圍牆與鋼板，坍塌部分雜草叢生。依現況無法遮風避雨，且無人居住使用（見原審卷㈠第333、517至522頁）。

13. 蕭阿榮、李齊修於111年7月間，相互提起毀損系爭房屋之刑事告訴，經臺灣嘉義地方檢察署（下稱嘉義地檢署）檢察官以111年度偵字第12350號、112年度偵字第686、688號，對二人均為不起訴處分，復經臺灣高等檢察署臺南檢察分署（下稱臺南高檢署）於112年10月24日以112年度上聲議字第1946號處分書駁回聲請再議確定（見原審卷㈠第369至377頁）。

14. 蕭阿榮於114年7月10日，以系爭房屋因坍塌拆除，向嘉義縣財政稅務局申請註銷房屋稅籍，經該局以114年8月4日嘉縣財稅分字第1140255475號函註銷房屋稅籍並副知其他持分人（見本院卷第321頁）。

㈡兩造之爭執事項：

1. 蕭元之全體繼承人是否已就系爭房屋，達成分割之協議？若系爭房屋未經分割繼承，蕭賢裕等4人未徵得全體繼承人之同意，出售其等就系爭房屋之應有部分，該事實上處分權之移轉是否有效？

2. 李齊修是否曾占有使用系爭房屋，而取得系爭房屋之事實上處分權？

3. 系爭房屋目前之所有權人或事實上處分權人為何？

4. 系爭房屋是否因蕭阿榮之故意毀損，致系爭租賃關係消滅，而有權利濫用，並違反誠信原則？且應適用或類推適用民法第101條第2項規定，視為條件不成就或法定租賃期限未屆至？被上訴人是否應承擔蕭阿榮之上開責任？

5. 被上訴人依民法第767條第1項前段、中段規定，請求上訴人

及視同上訴人拆除編號A部分地上物，並騰空返還該部分土地，有無理由？

四、茲就兩造爭點及本院之判斷，分述如下：

㈠蕭元之全體繼承人曾就系爭房屋達成分割協議，蕭賢裕等4人有權將其等就系爭房屋之應有部分合計4/6出售予李齊修：

1.被上訴人就此部分係主張：蕭元之繼承人未曾就蕭元之遺產達成分割協議，蕭賢裕等4人將其等就系爭房屋之應有部分共4/6出售予李齊修，並於95年8月17日申請變更納稅義務人，既未徵得全體繼承人同意，李齊修自無從取得系爭房屋之事實上處分權云云。上訴人則否認上情，辯稱：蕭元之全體繼承人曾就系爭房屋達成分割之協議，並於95年8月間，就蕭元之全部遺產辦理繼承分割登記完畢，蕭賢裕等4人無須徵得全體繼承人之同意，即有權出售其等就系爭房屋之持分各1/6予李齊修等語。

2.查依兩造不爭執事項7所示，蕭元於00年00月0日死亡時，共遺留有重測前○○○0000、00000、000000、000000號等4筆土地（下合稱系爭4筆土地），該4筆土地均於95年8月22日以「繼承」為登記原因，登記為蕭阿榮所有，原因發生日則為00年00月0日，有財政部臺灣省南區國稅局遺產稅免稅證明書、大林地政115年5月25日嘉林地登字第1150003181號函檢附之土地登記公務用謄本在卷可憑（見本院卷第206、395至403頁）。又系爭4筆土地辦理繼承登記之相關申請文件，固已逾法定保存年限，業已銷毀，惟依土地登記相關法規，土地繼承登記屬於單獨申請案件，且得委託代理人辦理，無須全體繼承人親自到場；如辦理分割繼承登記，各繼承人均需提出印鑑證明，供核對遺產分割協議書上各繼承人所蓋印章相符，有大林地政115年6月2日嘉林地登字第1150003336號函在卷可憑（見本院卷第433頁），足認蕭元之繼承人於辦理上開4筆土地之分割繼承登記時，全體繼承人確曾提出其上蓋印與印鑑證明相符之遺產分割協議書，供大林地政之

承辦人員核對審查，是蕭元之繼承人應確已就蕭元之遺產達成分割之協議甚明。復參酌兩造不爭執事項3、5所示，系爭房屋為蕭元所出資興建，並原始取得所有權（應有部分全部），蕭元於00年00月0日死亡後，蕭元之繼承人復於95年8月17日，提出房屋繼承（移轉）稅籍名義變更資料申報書（下稱系爭納稅義務人變更申請書），向嘉義縣稅捐稽徵處民雄分處，申辦系爭房屋之納稅義務人變更為由蕭湯六妹、蕭賢裕、蕭素禎、蕭阿榮、蕭沂卉、蕭煒峻繼承，應有部分各1/6，有系爭納稅義務人變更申請書暨所附資料在卷可稽（見原審卷㈠第429至437頁）。觀諸申請系爭房屋納稅名義人變更之時間為95年8月17日，與上開4筆土地辦理繼承登記之時間為95年8月22日，二者辦理之時間相近，堪認上訴人辯稱：蕭元之全體繼承人曾就系爭房屋達成遺產分割協議等情，核屬有據，堪信為真實。

3. 被上訴人雖主張：系爭納稅義務人變更申請書上蓋印之印章並非蕭阿榮當時之印鑑章，且蕭賢裕、蕭沂卉、蕭素禎均曾表示蕭元之遺產未曾分割過，顯見蕭元之繼承人未曾就系爭房屋達成分割協議云云。惟查，蕭元之繼承人於95年8月17日，因繼承辦理系爭房屋之納稅義務人名義變更時，並未檢附遺產分割協議書及印鑑證明，有嘉義縣財政稅務局115年5月15日嘉縣財稅分字第1150252920號函在卷可憑（見本院卷第321頁），是嘉義縣財政稅務局於審查系爭房屋納稅義務人變更時，無須審查印鑑證明及遺產分割協議書，縱認上開申請書上之蕭阿榮印文與其當時之印鑑證明不符，仍不得執此否認蕭阿榮之全體繼承人曾就系爭房屋達成分割之協議；再蕭賢裕、蕭沂卉於原法院112年度家簡上字第1號返還不當得利事件（下稱另案返還不當得利事件）審理時雖陳稱：「（問：你們爸爸過世時，你們沒有去辦一個人六分之一嗎？）通通沒有」、「兩個都沒辦」等語（見本院卷第223頁），另蕭素禎於本院亦陳稱：我不知道蕭元的遺產有無分割過等語（見本院卷第172頁），惟依蕭賢裕、蕭沂卉為上

開陳述時之前後語句觀之，當時蕭阿榮之訴訟代理人係先表示：「那個是他們自己去給人家辦，但是他們都不承認他們有這樣辦，就說不知道誰辦的，我們是沒有辦啦」等語，是蕭賢裕、蕭沂卉所述未辦理蕭元遺產之分割乙節，不排除僅係其等未親自前往地政機關辦理，無從據此逕認蕭元之遺產未經協議分割；復佐以蕭元所遺之系爭4筆土地，其中重測前○○○段00號土地於95年8月22日，業以「繼承」為登記原因，登記為蕭賢裕、蕭沂卉所有，重測前○○○段000000號土地則於同日，以「繼承」為登記原因，登記為蕭賢裕、蕭沂卉、蕭素禎所有，有土地登記公務用謄本在卷可憑（見397、398、401、402頁），而辦理土地遺產分割登記得委託代理人辦理，無須全體繼承人親自到場，但各繼承人均需提出印鑑證明，供核對遺產分割協議書上各繼承人所蓋印章相符，業如前述，足認蕭賢裕、蕭沂卉、蕭素禎應確曾提出遺產分割協議書及出具印鑑證明供他人代為辦理蕭元之遺產分割登記，其等上開有關蕭元之遺產未曾辦理分割之陳述，核與客觀事證不符，自非可採。

4. 查蕭賢裕等4人於95年8月17日，已因分割繼承而取得系爭房屋所有權之應有部分各1/6，業如前述，則其等於109年7月7日，將系爭房屋之應有部分合計4/6，一併出售予李齊修，並於109年7月8日（收文日期109年7月14日）申報變更納稅義務人為李齊修（見兩造不爭執事項10所示），自屬有權處分。蕭阿榮雖又辯稱：縱認蕭賢裕等4人有權處分其等就系爭房屋之應有部分，惟其等並未通知共有人蕭阿榮行使優先購買權，亦不生效力云云（見本院卷第597頁）。惟土地法第34條之1第4項並未如同法第104條第2項後段設有出賣人未通知優先購買權人而與第三人訂立買賣契約者，其契約不得對抗優先購買權人之明文，故土地法第34條之1第4項規定之優先承購權僅具債權效力，係共有人間之權利義務關係，並無對抗第三人之效力，故出賣應有部分之共有人之通知義務，純屬共有人間之內部關係，共有人未踐行此項通知義

務，逕出售其應有部分予他人並辦畢移轉登記，對他共有人僅生應否負損害賠償責任之問題，不影響其出售、處分之效力（最高法院109年度台上大字第2169號大法庭裁定意旨參照）。依此，縱認蕭賢裕等4人於出售系爭房屋之應有部分時，未通知蕭阿榮得行使優先承買權，依上說明，仍不影響其等出售、處分之效力，蕭阿榮此部分之所辯，亦不足採。

㈡李齊修曾占有使用系爭房屋，並取得系爭房屋之事實上處分權：

1.按不動產物權，依法律行為而取得設定、喪失、及變更者，非經登記，不生效力，民法第758條第1項定有明文。此項規定，並不因不動產為違章建築而有例外（最高法院62年台上字第2414號裁判意旨照）。未辦保存登記建物即所謂違章建築，應由出資興建者原始取得建物之所有權，買受未辦保存登記建物者，仍須經地政機關辦理所有權移轉登記，始能受讓取得建物所有權。又未辦保存登記建物，因無法辦理所有權移轉登記而無從移轉所有權，故僅得為讓與事實上處分權之標的；就未辦保存登記建物事實上處分權之轉讓，則應以讓與合意，並實際交付占有予受讓人方式為之。又未辦保存登記之建物，因無法移轉登記，不能為不動產所有權之讓與，但受讓人與讓與人間，如無相反約定，應認讓與人已將該建物之事實上處分權讓與受讓人，受讓人因受領交付而取得事實上處分權，讓與人則喪失事實上處分權（最高法院86年度台上字第2272號、96年度台上字第669號、109年度台抗字第385號裁判意旨參照）。

2.上訴人就此部分係主張：其向蕭賢裕等4人購買取得系爭房屋之應有部分4/6，雖無法取得系爭房屋之所有權，惟其業以僱工修繕方式占有使用系爭房屋，自已取得系爭房屋之事實處分權等語。被上訴人對此則辯稱：上訴人於另案自承其非系爭房屋之事實處分權人，且於111年7月之前，未曾居住在系爭房屋，足認上訴人未取得系爭房屋之占有，自非系爭房屋之事實處分權人云云。惟查，依上訴人所提系爭房屋之

不動產買賣契約書（下稱系爭買賣契約）所載，上訴人與蕭賢裕等4人於買賣契約書中，就系爭房屋事實上處分權之讓與並無任何相反約定，依上說明，應認蕭賢裕等4人已將系爭房屋之事實上處分權讓與上訴人；再觀諸系爭買賣契約第6條約定：「甲乙雙方並約定於『尾款付清日』將房屋點交與甲方（即上訴人）管理、使用與所有」、第11條約定：「…本契約所約定之交房屋日，乙方（即蕭賢裕等4人）應確實依約履行，不得藉故拖延或遲延收受尾款及交房屋，如有遲延，乙方亦以違約論…」等語（見本院卷第373、381、389頁），佐以上訴人業於109年7月7日，以開立支票交付蕭賢裕等4人收執之方式，給付系爭房屋之買賣價金完畢，有付款明細表、支票在卷可憑（見本院卷第376、377、384、385、392、393頁），堪認上訴人於109年7月7日交付尾款予蕭賢裕等4人時，應已依約將系爭房屋交付予李齊修占有甚明。

3. 再參酌上訴人辯稱：其於111年6月30日、同年7月11日曾委由李慶旺僱工修繕系爭房屋之綠色鐵皮屋頂等語，與被上訴人於兩造另案即原法院111年度抗字第37號定暫時狀態處分事件（下稱另案定暫時狀態處分事件）審理中陳稱：「我圍起來之前房子不是這樣，我們是瓦片屋頂」、「（問：你們圍上黃色鐵皮後，有人進入修綠色鐵皮屋頂？）我們看到是這樣」等語【見原法院111年度抗字第37號（下稱抗字卷）卷第53頁；本院卷第107頁），互核一致，足認上訴人確曾於111年6、7月間，僱工修繕系爭房屋，而上訴人既以此方式占有使用系爭房屋，應認其確已取得系爭房屋之事實上處分權。（至有關原判決認李慶旺並未取得系爭房屋之事實處分權，並據以駁回被上訴人此部分請求乙節，被上訴人就此並未聲明不服，該部分業已判決確定，本院自不得就此部分再為相反之判斷，附此敘明）。

4. 被上訴人雖主張：上訴人於另案返還不當得利事件審理中，曾自承其非系爭房屋之事實上處分權人，且未曾居住在系爭

房屋，其於本件自不得再為相反之辯解云云。惟查，上訴人於另案返還不當得利事件審理中，固曾具狀表示：「李齊修既非系爭0000號房屋之共有人或事實上處分權人…」等語（見嘉簡799卷㈠第119頁），並於另案定暫時狀態處分事件審理中表示：「在綠色鐵皮修繕之前，李齊修、李慶旺有無住在系爭房屋內？）沒有」等語（見抗字卷第58頁）。然依兩造不爭執事項11所示，李齊修於111年7月26日，將系爭房屋之應有部分4/6，以買賣為原因，變更納稅義務人為李慶旺，且李齊修與李慶旺均主張：系爭房屋實際上係李慶旺所購買，僅借名登記在李齊修名下，是依李齊修當時主觀上之認知，係認為系爭房屋之事實上處分權人為李慶旺，始表示其非系爭房屋之事實處分權人，惟此與本院之認定不符，業如前述，自不得以上訴人於另案存有誤解之陳述，作為其於本件已自認其非系爭房屋之事實上處分權人之依據。

5. 被上訴人雖另主張：證人翁晨洧於另案曾證述上訴人未曾居住過系爭房屋，顯見上訴人未曾取得系爭房屋之占有云云。惟查，蕭賢裕等4人業將系爭房屋交付上訴人占有使用，業如前述，衡以占有使用之方式，不以實際居住為限，翁晨洧固證述未見過上訴人居住在系爭房屋（見本院卷第259至266頁），然上訴人既曾以僱工修繕系爭房屋而占有使用之，業敘如前，自不得以翁晨洧之證詞否認上訴人為系爭房屋之事實上處分權人，被上訴人此部分主張，尚非可採。

6. 綜上，系爭房屋為蕭元之遺產，應由蕭湯六妹、蕭阿榮與蕭賢裕等4人共同繼承，而蕭元之全體繼承人業已協議分割系爭房屋，嗣蕭賢裕等4人將其等就系爭房屋之應有部分共4/6出售並交付予上訴人，上訴人因而取得系爭房屋之事實上處分權，另蕭湯六妹及蕭阿榮則因繼承而取得系爭房屋之應有部分各1/6，嗣蕭湯六妹繼承系爭房屋後，又於00年00月00日死亡，其就系爭房屋之應有部分1/6，經原法院以111年度家簡上字第1號判決應由蕭賢裕等4人與蕭阿榮，按其等之應繼分即各1/5之比例分割為分別共有（業如兩造不爭執事項9

所示），足認上訴人為系爭房屋之事實上處分權人，視同上訴人則為系爭房屋之所有權人。

㈢上訴人無法證明蕭阿榮有故意毀損系爭房屋，蕭阿榮即無權利濫用及違反誠信原則，系爭租賃關係業已消滅：

1.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。民法第425條之1第1項前段定有明文。足見出讓人將土地及房屋單獨出讓或出讓與相異之人時，該房屋所有權人即得於房屋得使用期限內，繼續合法使用該房屋所坐落之土地（最高法院93年度台上字第1328號裁判意旨參照）。查依兩造不爭執事項4所示，系爭房屋及系爭土地原均屬蕭元所有，蕭元嗣將系爭土地出售予蕭阿榮，致二者分屬不同人所有，依上說明，蕭元與蕭阿榮間就系爭房屋所占用之系爭土地，應存有法定租賃關係。

2.被上訴人就此部分復主張：系爭房屋年久失修，僅存編號A部分之斷垣殘壁，無法作為房屋使用，兩造間之法定租賃關係業已消滅，上訴人已屬無權占用系爭土地等語。上訴人對此則辯稱：被上訴人與蕭阿榮係夫妻關係，其明知系爭土地有法定租賃關係存在，仍受贈取得系爭土地，自應受拘束，且蕭阿榮於111年7月27日僱工將系爭房屋之屋頂烤漆浪板、樑柱檜木拆除，故意毀損系爭房屋，顯係為消滅法定租賃關係，違反誠信原則，依民法第101條第2項規定，應視為系爭租賃關係依然存在云云。

3.查依兩造不爭執事項12、14所示，系爭房屋占有系爭土地之位置、面積如附圖編號A所示，經原法院於114年3月7日現場勘驗時，附圖編號A之大部分屋頂已坍塌，僅剩圍牆與鋼板，無人居住使用，坍塌部分雜草叢生，已無法遮風避雨，且蕭阿榮於114年7月10日，以系爭房屋因坍塌拆除，向嘉義縣財政稅局申請核准註銷房屋稅籍等情，有原法院勘驗筆

錄、嘉義縣財政稅局114年8月4日嘉縣財稅分字第1140255475號函在卷可憑（見原審卷㈠第333、517至522頁；本院卷第321頁），足認本件被上訴人起訴時，系爭房屋之現況確已無法遮風避雨，而喪失房屋之應有功能，依上說明，兩造間之法定租賃關係應已消滅。

4. 上訴人雖辯稱：蕭阿榮僱工拆除系爭房屋之屋頂烤漆浪板、樑柱檜木，係故意以毀損方式消滅法定租賃關係，違反誠信原則並有權利濫用，依民法第101條第2項規定，應視為系爭租賃關係依然存在云云。惟系爭房屋原為瓦頂，係上訴人於111年6月30日、同年7月11日委由李慶旺僱工修繕，將系爭房屋改覆以綠色鐵皮屋頂乙節，業如前述，則蕭阿榮既為系爭房屋之共有人之一，其主觀上認為上訴人與李慶旺非系爭房屋之事實上處分權人，且未徵得共有人之同意，即擅自僱工將系爭房屋之屋頂從「瓦片」變更為「鐵皮」，故於同年7月27日，僱工將鐵皮屋頂拆除，僅係將系爭房屋回復原狀，難認有何故意毀損系爭房屋之可言。再參酌證人即蕭阿榮所僱工人許永鵬於檢察官偵查中證稱：有一位蕭先生叫我去拆除，他說他要舊翻新，蕭先生說要把舊的東西拆下來，因為有蛀蟲，要裝新的東西等語（見本院卷第55頁），益證蕭阿榮僱工拆除系爭房屋之屋頂烤漆浪板、樑柱，係為更新房屋，並無毀損之故意甚明。

5. 上訴人雖再辯稱：另案返還不當得利事件判決理由中，業已說明蕭阿榮故意僱工拆除系爭房屋屋頂、樑柱，致系爭房屋達到不堪使用之程度，故蕭阿榮請求上訴人回復原狀，屬權利濫用並悖於誠信原則，本件自應同有適用云云。惟另案返還不當得利事件，係蕭阿榮以上訴人為被告，請求上訴人應將系爭房屋回復原狀，因該判決認定系爭房屋之現況係蕭阿榮僱工拆除所致，蕭阿榮竟請求上訴人回復原狀，屬權利濫用並違背誠信原則，要與本件上訴人所辯蕭阿榮係為消滅法定租賃關係而故意毀損系爭房屋之情況不同，自無從比附援引，上訴人此部分所辯，亦不足採。

6.綜上，本件蕭阿榮固有僱工拆除系爭房屋之屋頂烤漆浪板、樑柱，惟其並無毀損之故意，且蕭阿榮所涉毀損犯嫌，業經嘉義地檢署檢察官為不起訴處分確定（見兩造不爭執事項13所示），是依上訴人之舉證，尚無法證明蕭阿榮有藉由拆除系爭房屋以消滅法定租賃關係之行為，即無權利濫用及違反誠信原則可言，上訴人據此抗辯系爭租賃關係不應消滅云云，即屬無據，難認可採。

㈣被上訴人得依民法第767條第1項前段、中段規定，請求上訴人與視同上訴人拆除編號A部分地上物，並騰空返還該部分土地：

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、中段定有明文。又以無權占有為原因，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106年度台上字第2511號裁判意旨參照）。又房屋之拆除，為事實上之處分行為，未經辦理所有權第一次登記之建物，僅所有人或有事實上處分權之人，方有拆除之權限（最高法院103年度台上字第1988號裁判意旨參照）。

2.查上訴人與視同上訴人分別為系爭房屋之事實上處分權人及所有權人，而上訴人辯稱其等與被上訴人就編號A部分有法定租賃關係存在，其無拆除之義務云云，並不足採，業如前述，此外，上訴人與視同上訴人並未能舉證證明其等究有何占有使用編號A部分土地之合法權源，則被上訴人依民法第767條第1項前段、中段規定，請求上訴人與視同上訴人拆除編號A部分地上物並騰空返還該部分土地，核屬有據，應予准許。

五、綜上所述，上訴人無法證明其與視同上訴人就編號A部分地上物所占用之土地，有法定租賃關係存在，亦不能證明其等

有占用使用上開部分土地之正當權源。從而，被上訴人依民法第767條第1項前段、中段規定，請求上訴人與視同上訴人拆除編號A部分地上物，並騰空返還該部分土地，為有理由，應予准許。原審就上開部分為上訴人與視同上訴人敗訴之判決，經核並無不合。上訴論旨指摘原判決該部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上訴。

六、本件事證已臻明確，兩造其餘主張及攻擊或防禦方法並所提舉證資料，經本院斟酌後，認均不生影響本院所為上開論斷，自無再予逐一審論之必要，併此敘明。

七、據上論結，本件上訴為無理由，依民事訴訟法第385條第1項前段、第449條第1項、第463條、第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　8　　月　　25　　日

民事第一庭　審判長法　官　王金龍

法　官　施盈志

法　官　曾鴻文

上為正本係照原本作成。

不得上訴。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　8　　月　　25　　日

書記官　葉宥鈞