

臺灣高等法院民事判決

108年度上易字第1241號

上訴人 鄭正成
鄭正吉
鄭輝揚
鄭本祥
鄭喜文
鄭文蕙

共同

訴訟代理人 張克豪律師

被上訴人 呂明和

訴訟代理人 許智勝律師

李瑞玲律師

複代理人 李庚燐律師

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9月4日臺灣基隆地方法院108年度訴字第120號第一審判決提起上訴，並減縮起訴聲明，本院於109年10月20日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

一、原判決關於駁回上訴人後開第二、三項之訴部分，暨訴訟費用之裁判（除確定部分外）均廢棄。

二、被上訴人應將坐落於新北市○○區○○○段○○○地號土地如附圖編號C面積一二六平方公尺、編號D面積四平方公尺、編號E面積一五一平方公尺、編號F面積九平方公尺所示地上物拆除，並將上開土地返還予上訴人全體。

三、被上訴人應給付上訴人新臺幣陸仟叁佰陸拾伍元，及自附表所示利息起算日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息；並自民國一百零八年八月一日起至返還前項之土地之日止，按月給付上訴人新臺幣壹佰零壹元。

四、其餘上訴駁回。

01 五、第一、二審訴訟費用（除確定部分外），由被上訴人負擔百分
02 之七十二，餘由上訴人負擔。

03 事實及理由

04 壹、程序方面：

05 按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴。但擴張或
06 減縮應受判決事項之聲明者，不在此限，民事訴訟法第255
07 條第1項第3款定有明文。又第二審訴之變更或追加，非經他
08 造同意，不得為之。但第255條第1項第2款至第6款情形，不
09 在此限，亦為同法第446條第1項所明定。查本件上訴人就關
10 於相當於租金不當得利部分，於原審係聲明請求被上訴人應
11 給付上訴人新臺幣（下同）39,780元，及自起訴狀繕本送達
12 翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息；並自民國10
13 8年8月1日起至返還土地之日止，按月給付上訴人628元。嗣
14 於本院減縮請求被上訴人應給付上訴人31,791元及起訴狀繕
15 本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息；並自108
16 年8月1日起至返還土地之日止，按月給付上訴人503元。核
17 屬減縮起訴之聲明，依據首揭規定，應予准許，合先敘明。

18 貳、實體方面：

19 一、上訴人主張：坐落新北市○○區○○○段000地號土地（下
20 稱系爭土地）為伊等所共有，新北市政府於107年7月間來函
21 指稱「系爭土地使用違反『非都市土地使用分區管制』」，
22 伊等遂到場勘查並因而得悉系爭土地如附圖編號C、D、E、F
23 部分，已遭占用興建「福青宮」以及有別於該宮廟主體之廁
24 所、廠房、倉庫等地上物（以下合稱為系爭宮廟），經伊等
25 輾轉打聽，得知福青宮之發起人與募款人皆已往生，其餘倉
26 庫、廠房等部分為被上訴人所搭建，被上訴人就系爭宮廟具
27 有實際占有管理、事實上處分之權利，然無占有權源，爰依
28 民法第767條第1項規定，請求被上訴人拆除系爭宮廟返還占
29 用之土地；又被上訴人無權占有系爭宮廟所在之系爭土地，
30 乃無法律上之原因，而受有相當於租金之利益，致伊等受有
31 該等損害，爰依民法第179條之規定，請求被上訴人給付自1

03年1月1日起至返還土地日為止之不當得利，爰聲明：(一)被上訴人應將坐落於系爭土地上如附圖編號C、D、E、F所示地上物拆除，並將上開土地返還予上訴人全體。(二)被上訴人應給付上訴人39,780元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息；並自108年8月1日起至返還第一項土地之日止，按月給付上訴人628元（原審為上訴人全部敗訴之判決，上訴人聲明不服，提起上訴，並減縮起訴聲明如前所述，是關於不當得利減縮部分，業已確定）。並上訴聲明：（一）原判決關於駁回上訴人下開第二、三項之訴部分廢棄。（二）被上訴人應將坐落於系爭土地上如附圖編號C、D、E、F所示地上物拆除，並將上開土地返還予上訴人全體。（三）被上訴人應給付上訴人31,791元及起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息；並自108年8月1日起至返還前項之土地之日止，按月給付上訴人503元。

二、被上訴人則以：系爭宮廟實乃起造人黃福星與募款人陳水法、陳有萬、林進財、黃陳麗珠、林木樹等人所共同起造，伊僅曾參與樂捐3,000元，非系爭宮廟之原始起造人，福青宮未設立所謂管理人，伊未占有使用系爭宮廟，現在C、D、F沒有人使用，E是福青宮在使用，系爭宮廟亦非由伊管理；上訴人提出兩造及伊配偶對話之錄音譯文及光碟，稱伊曾以嘉特美工程行之名義，支配使用系爭宮廟之範圍，故伊就系爭宮廟應有管理處分之權限云云，然實際上「占用」、「使用」系爭宮廟之人，未必等同有「處分」權限之所有權人，且該錄音光碟係在未經伊同意下，以私自錄音方式所取得伊非公開之談話，基於民法保障個人隱私權之目的在於維護人性尊嚴，應認為該項證據不具有證據能力，況錄音當時伊獲上訴人私下相詢，係認自己相識地方耆老，可向彼等打探舊事經過，故乃應承上訴人願意處理，詎伊多方打探未果，以致後續難以為繼，難為上訴人提供助力，並非伊言行反覆，而係伊本身所知或所能為者，亦極有限；更何況，系爭宮廟

並未辦理寺廟登記，福青宮係眾人集資購置財產所組成，組織不可能由伊一人單獨成立，是縱認伊乃宮廟之權利人之一，上訴人僅就伊一人起訴亦非適法等語，資為抗辯，並答辯聲明：上訴駁回。

三、兩造不爭執事項（見本院卷第79、94頁）

(一)系爭土地為上訴人所共有。

(二)系爭宮廟占用系爭土地如附圖編號C、D、E、F所示，占用面積合計290平方公尺。

四、茲就兩造之爭點及本院之判斷，分述如下：

(一)系爭宮廟係何人於何時所興建？

1.按「物權除法律另有規定外，因拋棄而消滅。」、「以所有之意思，占有無主之動產者，除法令另有規定外，取得其所有權。」，民法第764條第1項、第802條分別定有明文。次按「違章建築之讓與，雖因不能為移轉登記而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之約定，應認為讓與人已將該違章建築之事實上處分權讓與受讓人。又房屋之拆除為一種事實上之處分行為，須有事實上之處分權者，始有拆除之權限。」（最高法院86年度台上字第2272號裁判要旨參照）。是不能辦理保存登記之不動產可讓與事實上處分權，且經受讓人與讓與人合意即生事實上處分權讓與之效力，不需登記，亦即違章建築房屋之事實上處分權得經由當事人以意思表示處分之，從而，權利人得拋棄不能辦理保存登記不動產之事實上處分權，無須經登記即可生效，經拋棄後，該不能辦理保存登記之不動產即成無主物，而我國法律就無主定著物之先占並未排除得由先占而取得其所有權之規定，是他人自得占有無主之不能辦理保存登記之不動產者，除法令另有規定外，因此取得該不動產之事實上處分權。

2.查系爭宮廟為未經辦理保存登記之不動產，及福青宮迄未辦理寺廟登記乙情，此為兩造所不爭執（見本院卷第311、293頁），復有新北市政府107年11月19日函及新北市瑞芳地政

01 事務所108年3月18日函在卷可憑（見原審卷第37、111
02 頁）。又新北市政府警察局瑞芳分局109年7月27日以新北警
03 瑞刑字第1093665987號函覆：新北市○○區○○路00○0號
04 福青宮，經派員電話訪查該里里長，福青宮並無設立管理委
05 員、主任委員及管理人等語（見本院卷第215頁），堪認福
06 青宮並非具組織性之非法人團體。

07 3.附圖所示編號E（福青宮）部分

08 (1)查「福青宮」係於78年7月18日動工、80年完工，牆面經刻
09 印「發起人黃福星」、「募款人陳水法、陳有萬、林進財、
10 黃陳麗珠、林木樹」及捐獻人等名錄，有照片在卷可稽（見
11 原審卷第135、137、345頁），並經原審勘驗屬實（見原審
12 卷第311頁），足堪推認福青宮乃訴外人黃福星、陳水法、
13 陳有萬、林進財、黃陳麗珠、林木樹共同募款及其他福青宮
14 牆面上所載捐獻人共同出資興建。

15 (2)惟證人黃明麗證稱：黃福星是伊父親，當時有人叫伊父親蓋
16 福青宮，是伊父親去找人捐錢來蓋的，廟還沒有蓋好伊父親
17 就去世，不清楚福青宮有無管理人等語（見本院卷第128
18 頁）；證人黃勇吉證稱：黃福星是伊父親，伊父親當時是鄰
19 長，就抓他出來做冤大頭，沒有實權，蓋廟的事情講好沒多
20 久伊父親就生病住院，約8個月後就去世，他沒有參與到蓋
21 廟的事情，但實際是何人蓋的伊也不清楚，不清楚福青宮有
22 無管理人，廟的事情伊都沒有管等語（見本院卷第129、130
23 頁）；證人黃陳麗珠證稱：福青宮牆壁上記載之「黃陳麗
24 珠」是伊本人，但伊沒有參與募款，伊有拿10萬元出來，因
25 為蓋廟，伊也不知道何人蓋廟，伊把10萬元給陳有萬、林進
26 財，因為陳有萬、林進財說伊公公黃福星是發起人，幫伊公
27 公黃福星完成蓋廟，但伊無法找人，伊就是要捐給廟，伊對
28 廟沒有權利，不清楚福青宮有無管理人、由何人起造，伊公
29 公是還沒蓋好廟就去世了等語（見本院卷第131至133頁），
30 且證人黃明麗、黃勇吉亦均證稱伊等對系爭宮廟都沒有權利
31 等語（見本院卷第133頁）。又證人陳吳素蜜證稱：伊是陳

01 有萬的老婆，陳有萬是福青宮募款人，因村里說要蓋宮廟，
02 大家就去幫忙，很多人都捐錢來蓋廟，就用陳有萬來代表，
03 陳有萬、黃福星應該有參加蓋廟部分，伊只知道村里有2、3
04 個人一起來弄這個廟，但他們都過世了，伊先生是88年11月
05 就去世，廟裡面的事情伊不知道，伊先生死後，伊就沒有參
06 與廟的事務，廟蓋好後，大家都可以去拜，大家都是捐款蓋
07 廟，對廟沒有任何權利，陳有萬或他的繼承人對廟也沒有任
08 何權利等語（見本院卷第164至166頁）。

09 (3)前揭證人證述可證福青宮雖由黃福星、陳有萬、黃陳麗珠等
10 人出資所興建，然該等人均是基於捐款蓋廟之意思，亦即無
11 欲對福青宮主張或保留任何權利，事後亦未再聞問福青宮事
12 宜，完全基於捐款奉獻意思出資，被上訴人亦稱其父呂登財
13 當時僅係響應募款捐贈活動，而未對福青宮享有權利等語
14 （見本院卷第253頁），堪認該等出資之人均已拋棄對福青
15 宮之權利包括事實上處分權在內，揆諸前揭規定，福青宮於
16 該等出資興建之人拋棄且未占有後，即成無主之定著
17 物。

18 4.附圖所示編號C（廠房）部分，查被上訴人於86年9月8日獨
19 資設立「嘉特美工程行」商號迄今乙情，業據本院調閱該商
20 號之登記案卷查明無訛（見本院卷第237頁），又嘉特美工
21 程行占有附圖所示編號C（廠房）部分營業乙節，亦有現場
22 照片（見原審卷第44頁）可證，再者，上訴人與被上訴人及
23 配偶鄧麗華於107年6月8日之錄音對話譯文：「呂明和：再
24 進去有兩間房子、我一間工廠，本來那是荒廢土地，我就
25 搭，他(王道榮)就說愛搭讓你搭，那又沒什麼，要用我就讓
26 你用，反正我沒要用就隨你用沒差，你們就自己去用沒關
27 係。那兩間就更久了，裡面有兩間房子你有走進去嗎？隧道
28 口那邊還有兩間房子，應該很多年了，那可能5、60年時代
29 蓋的。」、「鄭輝揚：你說的蓋的時候已經是我們名字
30 了。」、「鄧麗華：我們以為是王道榮的。」、「呂明和：
31 我們這邊過來的人都只知道是王道榮的而已，我們不曉得。

01 我們從小認為這邊地主是王道榮這樣。」等語（見原審卷第
02 144、145頁），而該談話錄音內容係關於系爭宮廟權屬及使用
03 管理情形，且上訴人於本院準備程序時陳明談話地點在里
04 民活動中心辦公室等語，被上訴人亦未否認（見本院卷第20
05 6頁），故非隱私性之對話，亦無介入誘導致有誤引虛偽陳
06 述之危險性，基於證據保全之必要性及手段方法之社會相當
07 性考量，自應承認其證據能力（最高法院94年度台上字第20
08 01號裁判要旨參照），故綜上以觀，足認編號C建物係被上
09 訴人所興建，故被上訴人為該建物之所有權人。

10 5.附圖所示編號D（倉庫）部分，與編號C建物緊鄰，有現場照
11 片可稽（見原審卷第133頁），依前揭錄音譯文內容，堪認
12 亦係被上訴人所興建，從而，被上訴人為該建物之所有權
13 人。另附圖所示編號F是廁所，亦有現場照片可稽（見原審
14 卷第131頁），依附圖相關位置顯示，應係輔助編號E、C、D
15 建物之使用，既然編號C、D建物為被上訴人所有，編號E建
16 物因被上訴人先占有取得事實上處分權（詳後所述），編號
17 F建物是附隨編號E、C、D建物而存在，由此亦足以推認編號
18 F建物係被上訴人所興建，因此，被上訴人應為該建物之所有
19 權人。

20 (二)被上訴人是否有系爭宮廟事實上處分權存在？

21 查編號C、D、F建物為被上訴人所興建，被上訴人為該等建
22 物之所有權人，對該等建物自有事實上處分權。編號E建物
23 即福青宮部分，因出資興建福青宮之人均拋棄對福青宮之權
24 利且未占有福青宮後，福青宮即成無主之定著物已如前述。
25 又嗣被上訴人占有福青宮，因先占取得福青宮之事實上處分
26 權，茲分述如下：

27 1.查前揭錄音譯文，「鄭輝揚：所以管理人是你先生？」、
28 「鄧麗華：所以管理人是他（呂明和），對啊。」、「呂明
29 和：說實在土地既然你們的，你們地主想要怎樣，我剛才最
30 壞的打算就是拆一拆…現在我一定可以做主的，你那天連絡
31 我就說…」、「鄧麗華：你放心啦，你現在說的這點，廟、

土地公重要的決策，還是由他（呂明和）在決策，你放心。」、「鄧麗華：我們就可以代表了啦。…」等語（見原審卷第142至147頁），是被上訴人於前揭錄音譯文已自承其為福青宮管理人即「福青宮」之占有人，有權決定及處分廟宇事務及財產。

2.證人即宏展國際實業有限公司（下稱宏展公司）負責人女兒、且為該公司員工之林佩軍證稱：福青宮牆壁上所設置電表（見本院卷第63、65頁）是宏展公司所設置使用，有經過福青宮的管理人或負責人同意而設置，剛開始是由宏展公司房東李春男做接洽，李春男再去聯絡當地的呂明和討論配置電錶的事宜，後來就暫借宏展公司來做安裝，實際上使用該電表是宏展公司及福青宮一同使用，電費是宏展公司付的，福青宮不用付錢，宏展公司在福青宮的隔壁，伊等接洽的都是呂明和及他太太，到現在都還是，都是呂明和在負責等語（見本院卷第167至169頁）。

3.福青宮之寺廟活動係由被上訴人負責帶隊之照片（見本院卷第257頁）。

4.綜上，足認福青宮業由被上訴人占有使用，揆諸前揭規定，被上訴人因先占取得福青宮之事實上處分權。

(二)上訴人依民法第767條第1項前段請求被上訴人拆屋還地有無理由？

按所有人對於無權占有或侵奪其所有物者，得請求返還之，民法第767條第1項前段定有明文。查上訴人為系爭土地之所有權人，而被上訴人有所有權或事實上處分權之系爭宮廟占有系爭土地如附圖所示C、D、E、F部分，已如前述，被上訴人並未舉證證明其占有前開土地有何正當權源，從而，上訴人依民法第767條第1項前段請求被上訴人拆除附圖所示C、D、E、F部分，並返還上開土地，自屬有據，應予准許。

(三)上訴人依民法第179條請求被上訴人返還相當於租金之不當得利有無理由？

1.按無法律上之原因而受利益，致他人受損害者，應返還其利

01 益，依其利益之性質不能返還者，應償還其價額，民法第17
02 9條、第181條但書分別定有明文，而無權占有他人土地，可
03 能獲得相當於租金之利益為社會通常之觀念（最高法院61年
04 台上字第1695號判例參照）。查被上訴人占有系爭土地如附
05 圖所示C、D、E、F部分，共計290平方公尺，無合法正當權
06 源，即屬無權占用該部分土地，其因此受有使用該部分土地
07 之利益，並致上訴人受有損害，該等利益依性質不能返還，
08 上訴人自得請求被上訴人償還相當於租金之價額。

09 2.按城市地方房屋之租金，以不超過土地及其建築物申報總價
10 年息10%為限，且此項規定，於租用基地建築房屋者準用
11 之，土地法第97條第1項、第105條分別定有明文，又所謂土
12 地之總價額，係指法定地價而言，土地所有權人依土地法所
13 申報之地價為法定地價，亦有土地法第148條、土地法施行
14 法第25條分別定有明文，另基地租金之數額，除以基地申報
15 地價為基礎外，尚須斟酌基地之位置，工商業繁榮之程度，
16 承租人利用基地之經濟價值及所受利益等項，並與鄰地租金
17 相比較，以為決定，並非必達申報總地價年息10%最高額
18 （最高法院68年台上字第3071號判例參照）。又按請求將來
19 給付之訴，以有預為請求之必要者為限，得提起之，民事訴
20 訟法第246條定有明文，是凡有預為請求之必要，即得提起
21 將來給付之訴。

22 3.經查，系爭土地於103年、104年之申報地價為每平方公尺17
23 6元、105年至109年之申報地價為每平方公尺208元等情，有
24 系爭土地之土地登記第一類謄本在卷可稽（見本院卷第301
25 頁），又系爭土地係屬山坡地保育區林業用地，僅得作為林
26 業使用，有新北市政府107年7月18日函在卷可稽（見原審卷
27 第31頁），再者，系爭土地附近有便利超商（但無傳統市
28 場）、小學、里民活動中心，步行各需5、6、10分鐘，另欲
29 往瑞芳市區，尚無代步工具，需先步行5、6分鐘至附近之公
30 車站牌，再搭乘當地公車等情，有原審108年5月2日勘驗筆
31 錄在卷可佐（見原審卷第311頁），是綜合審酌系爭土地週

遭環境與鄰近生活、交通機能、使用機能，併參酌被上訴人所占用系爭土地之面積與位置、使用狀況等一切情狀，認本件以系爭土地申報地價2%計算相當租金之不當得利，尚屬適當。

4.上訴人請求被上訴人自103年1月1日至108年7月31日之不當得利，及自108年8月1日起至返還系爭土地之日止，按月給付不當得利。茲分別計算如下：

(1)103年1月1日至104年12月31日，共2年，上訴人得請求金額為2,042元〔計算式： $(176\text{元} \times 290\text{m}^2 \times 2\% \times 2\text{年}) = 2,042\text{元}$ 〕，元以下四捨五入，以下均同〕。

(2)105年1月1日起至107年12月31日止，共3年，上訴人得請求金額為3,619元〔計算式： $(208\text{元} \times 290\text{m}^2 \times 2\% \times 3\text{年}) = 3,619\text{元}$ 〕。

(3)108年1月1日起至108年7月31日止，共7個月，上訴人得請求金額為704元〔計算式： $(208\text{元} \times 290\text{m}^2 \times 2\% \times 7/12) = 704\text{元}$ 〕。

(4)是103年1月1日至108年7月31日之不當得利共6,365元 $(2,042\text{元} + 3,619\text{元} + 704\text{元} = 6,365\text{元})$ 。

(5)自108年8月1日起至返還系爭土地予上訴人之日止，上訴人按月得請求金額為101元〔計算式： $(208\text{元} \times 290\text{m}^2 \times 2\% \div 12 = 101\text{元})$ 〕。

從而，上訴人就本件不當得利之請求，於前開範圍內，即無不合，逾此範圍之請求，則無從准許。

五、綜上所述，上訴人依民法第767條第1項前段、第179條規定，請求被上訴人應將坐落於系爭土地上如附圖編號C、D、E、F所示地上物拆除，並將上開土地返還予上訴人全體；被上訴人應給付上訴人6,365元，及自附表所示利息起算日起至清償日止，按年息5%計算之利息；並自108年8月1日起至返還上開土地之日止，按月給付上訴人101元，為有理由，應予准許；逾此部分之請求，為無理由，不應准許。從而原審就上開應准許部分，為上訴人敗訴之判決，尚有未洽，上

訴論旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為有理由，爰由本院廢棄改判如主文第二項所示。至於上訴人之請求不應准許部分，原審為上訴人敗訴之判決，並駁回其假執行之聲請，經核並無不合，上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回此部分之上訴。

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，附此敘明。

七、據上論結，本件上訴為一部有理由、一部無理由，爰判決如主文。

中 華 民 國 109 年 11 月 10 日
民事第十七庭

審判長法 官 黃雯惠

法 官 林佑珊

法 官 賴秀蘭

附表

日期及金額	利息起算日
103年1月1日至107年12月31日共5,661元（2,042元+3,619元）	108年3月15日（起訴狀繕本送達翌日，見原審卷第153、155頁之送達證書）
108年1月1日至108年3月14日共247元（101元〈1月〉+100元〈2月〉+101元×14/31〈3月〉）	108年3月15日（起算日依據同上）
108年3月15日至108年3月31日共55元（101元×17/31）	108年4月1日（因係相當於租金之不當得利，且參酌民間房屋租賃一般約定租金按月給付，就起訴狀繕本送達後部分，爰類推適用民法第439條關於「租金分期支付者，於每期屆滿時支付之」之規定，當月不當得利應於該月月底給付，故於次月1日起算法定遲延利息。

(續上頁)

01

108年4月1日至108年4月30日共100元	108年5月1日（起算日依據同上）
108年5月1日至108年5月31日共101元	108年6月1日（起算日依據同上）
108年6月1日至108年6月30日共100元	108年7月1日（起算日依據同上）
108年7月1日至108年7月31日共101元	108年8月1日（起算日依據同上）

02

正本係照原本作成。

03

不得上訴。

04

中 華 民 國 109 年 11 月 13 日

05

書記官 林淑貞