臺灣宜蘭地方法院民事判決

108年度簡上字第7號

上　訴　人　王忠杰
訴訟代理人　馮志剛律師
被 上訴人　王林錦雲
訴訟代理人　蔡瑜軒律師
　　范翔智律師
被上訴人　王忠介
兼上列一人
訴訟代理人　王忠賢

上列當事人間拆屋還地等事件，上訴人對於民國107年11月29日本院羅東簡易庭106年度羅簡字第270號第一審判決提起上訴，並為訴之減縮，本院於109年6月24日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

上訴及假執行之聲請均駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序方面：

按簡易訴訟之上訴程序，其訴之變更或追加，非經他造同意，不得為之。惟擴張或減縮應受判決事項之聲明者，不在此限。民事訴訟法第436條之1第3項準用第446條第1項但書、同法第255條第1項第3款分別定有明文。查本件上訴人如附表所示之上訴聲明，其中第三項、第四項，於原審聲明金額分別為新台幣（下同）6231元、103元，於本院審理時則具狀減縮該等金額分別為4501.84元、49.60元（見本院卷第231-233頁），核屬減縮應受判決事項之聲明，自應准許。

貳、實體方面：

一、上訴人起訴及上訴主張：

㈠上訴人為宜蘭縣○○鎮○○段○○○○號土地（下稱系爭土地）之共有人之一。又被上訴人所有之門牌號碼宜蘭縣○○鎮○○路○○○號房屋（下稱系爭房屋）無權占用系爭土地。爰依民法第767條、第179條規定，訴請被上訴人遷出並拆除系

爭房屋，返還占用土地予上訴人及共有人全體，暨返還自101年8月1日起至被上訴人返還土地止相當於租金之不當得利等語。

㈡上訴人否認被上訴人提出之鬮分書（下稱系爭鬮分書）形式與實質上之真正，蓋系爭鬮分書僅為影本，模糊不清，被上訴人並未能提出原本，依法應不得作為證據；且其所載製作時間為昭和11年即為民國25年，當時證人王榮東、王榮華尚未出生，要無可能看到製作系爭鬮分書之過程，又渠等證述反覆矛盾，顯屬不實，不足採信。又原審認定系爭鬮分書係王阿灶、王丁琳、王阿田所簽訂之分管契約，惟系爭土地於35年之所有權人為王萬益及王阿灶共有，可見系爭鬮分書不合法亦不實在；況上訴人及共有人全體亦不知悉且無從得知系爭鬮分書之存在，自不受其拘束。

二、被上訴人答辯則以：系爭房屋為被上訴人父親王番婆興建，由被上訴人王忠介、王忠賢取得所有，被上訴人王林錦雲非處分權人，現由被上訴人三人占有使用中。又依據系爭鬮分書，上訴人之祖父王阿灶、被上訴人王忠介及王忠賢之祖父王阿田與訴外人王丁琳兄弟三人當時訂有協議，系爭房屋有權占用使用系爭土地等語，茲為抗辯。

三、原審對於上訴人之請求，判決上訴人全部敗訴，上訴人就原審判決全部聲明不服，其上訴聲明如附表「上訴聲明」欄所示。被上訴人則聲明請求駁回上訴。

四、得心證之理由：

㈠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。各共有人對於第三人，得就共有物之全部為本於所有權之請求。但回復共有物之請求，僅得為共有人全體之利益為之。民法第767條第1項前段、中段及同法第821條定有明文。查宜蘭縣○○鎮○○段○○○○號土地前經共有人訴請與同段787、788、789、790地號土地合併分割，經本院於106年1月20日判決合併分割並重編為同段786、786-1、786-2、786-3、786-4地號土地，由上

訴人及訴外人王忠義、王忠雄、王忠懋四人取得系爭土地（即現存之宜蘭縣○○鎮○○段○○○○號土地）並維持共有，嗣台灣高等法院以106年度上字第328號審理後當事人依上開分割方案達成和解確定等情，業經本院調取前揭判決案卷核閱明確，並有系爭土地謄本在卷可稽（見本院卷第65-67頁），堪認屬實，合先敘明。又本件上訴人主張其為系爭土地所有權人之一，而被上訴人為系爭房屋占有人，系爭房屋占用系爭土地之面積為129.83平方公尺等情（詳如附圖所示，即本院卷第69頁），前經原審至現場履勘，並有宜蘭縣○○鎮○○段○○○○號土地合併分割前之土地登記謄本、原審勘驗筆錄、現場照片、宜蘭縣羅東地政事務所107年3月12日羅地測字第1070002079號函暨所附土地複丈成果圖各1份為據（見原審卷第6-8、105-107、137-141、145、146頁）；暨於合併分割後系爭土地登記謄本及經本院囑請宜蘭縣羅東地政事務所將前揭複丈成果圖套繪合併分割之地籍線之複丈成果圖即附圖在卷可稽（見本院卷第65-67、69頁），且為被上訴人所不爭執，堪信為真。至上訴人主張系爭房屋無權占用系爭土地，請求被上訴人遷出並拆除系爭房屋，將占用土地返還予上訴人及共有人全體，暨返還使用土地之不當得利，則為被上訴人所爭執，並以前揭情詞置辯。

㈡是本件應審究者應為：被上訴人是否為系爭房屋之處分權人？系爭房屋占用系爭土地有無合法權源？上訴人得否訴請被上訴人遷出並拆除系爭房屋，返還占用土地及使用土地之不當得利？茲分述如下：

1.按房屋之拆除，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。而房屋戶口設籍之人或占有人，非必為房屋所有人或有事實上處分權。故不能僅憑戶籍設於系爭房屋，或占有該房屋，即認該人有事實上處分權，而命其拆屋還地（最高法院97年度台上字第1101號民事裁判要旨參照）。查系爭房屋未經保存登記，此為兩造所不爭執，堪認屬實。本件上訴

人主張被上訴人王林錦雲為系爭房屋之處分權人，為被上訴人王林錦雲所否認，上訴人並未提出證據證明被上訴人王林錦雲為系爭房屋處分權人之事實，是雖被上訴人王林錦雲占有使用系爭房屋及設籍該址，仍難認上訴人主張為真。準此，被上訴人王林錦雲既非系爭房屋之處分權人，本無拆除系爭房屋之權限，上訴人即不得訴請被上訴人王林錦雲拆除系爭房屋。

2.至上訴人主張被上訴人王忠介、王忠賢為系爭房屋之處分權人之事實，為被上訴人王忠介、王忠賢所不爭執；且參諸系爭房屋門牌號碼原○○○鎮○○里○○路○○號，後整編○○○鎮○○里○○路○○○號，再經整編○○○鎮○○里○○路○○○號（即現今門牌），而被上訴人王忠介、王忠賢於房屋稅籍登記為此房屋坐落門牌號碼之所有權人等情，亦有宜蘭縣蘇澳鎮戶政事務所109年3月16日蘇鎮戶字第1090000484號函覆、宜蘭縣政府財政稅務局109年3月12日宜財稅羅字第1090221412號函覆系爭房屋稅籍登記表在卷可稽（見本院卷第211-212、201-207頁），堪認屬實。

3.惟被上訴人抗辯系爭房屋有權占有系爭土地一情，並提出系爭鬮分書影本為憑。上訴人否認系爭鬮分書影本之真正，被上訴人則迄未能提出系爭鬮分書之原本為證。而按私文書應提出其原本，但僅因文書之效力或解釋有爭執者，得提出繕本或影本；又法院得命提出文書之原本。不從前項之命提出原本或不能提出者，法院依其自由心證斷定該文書繕本或影本之證據力，民事訴訟法第352條第2項、第353條定有明文。是當事人舉私文書為書證時，應提出原本，僅因文書之效力或解釋有爭執，方得以繕本或影本為書證，然法院認為有必要時，仍得命提出文書之原本，不從前項之命提出原本或不能提出者，法院即得依其自由心證斷定該文書繕本或影本之證據力。而舉證人自始僅提出繕本或影本，對造當事人復對該繕本或影本之真正有爭執，其未提出或不能提出原本時，程序上即與上揭規定未合，在舉證人提出原本前，法院不

得依上揭規定認該繕本或影本有何證據力；惟仍可將之視為該當事人關於事實陳述之訴訟資料，依民事訴訟法第222條第1項規定，斟酌全辯論意旨及調查證據之結果，依自由心證判斷該事實之真偽（最高法院105年度臺上字第1522號、106年度臺上字第2927號、108年度台上第767號判決意旨參照）。本件上訴人否認系爭鬮分書影本之真正，被上訴人既不能提出系爭鬮分書之原本，本院固不得認系爭鬮分書影本有何證據力，惟仍可將之視為被上訴人關於事實陳述之訴訟資料，斟酌全辯論意旨及調查證據之結果，依自由心證判斷該事實之真偽。準此，本院衡諸證人王榮東於原審證稱：我為王阿田之子，王阿灶是大伯、王丁琳是叔叔，被上訴人王忠介、王忠賢之父王番婆是我大哥，系爭房屋是王番婆賺錢回來蓋，當時我爺爺王清連將系爭土地分配給王阿田蓋房子，我姑丈李訓練有書寫三份鬮分書，由王阿灶、王阿田、王丁琳各執一份，我在28、29歲時看過王丁琳持有之鬮分書原本，與本件提出之系爭鬮分書影本內容相同，系爭房屋已經蓋了50多年，王番婆一家、我、父母王阿田、王陳阿鳳、王榮華都有住過，沒有付過租金等語（見原審卷第213-22 0頁）；證人王榮華於原審證稱：我有聽父親王阿田、大嫂王林錦雲說過系爭房屋是他們出錢來蓋，因為當時有分土地給王阿田，我祖母叫王阿田拿錢回來蓋房子，我們一家有住過系爭房屋，建築圍牆時王榮燦也有去幫忙，現由王林錦雲在使用，我知道家族間就系爭房屋、土地有一份鬮書，但我沒看過，大嫂王林錦雲跟二嫂王林金花、小嬸都有提過等語（見原審卷第220-223頁）；另經本院調取前揭臺灣高等法院106年度上字第328號分割共有物事件案卷核閱證人劉陳玉珠證稱：我跟王朝陽他們以前是鄰居，我家的地跟王朝陽他們家的地中間隔著別人的地，阿燦（按指王榮燦）他們的地上的平房是王林錦雲他們蓋的，房子是阿燦讓他們蓋的，因為當時我們都是一起做事，且大家都是鄰居，都認識，所以知道一邊是王朝陽他們的地，一邊是阿燦他們的地，我17歲時就

住在那裡等語（見前揭高院卷第104-105頁）；暨卷附系爭鬮分書影本內容記載渠等就宜蘭縣○○鎮○○段○○○段000地號土地持分為1/2（按：依卷附土地登記謄本，此筆土地即為系爭土地重測前之地號），並經王阿灶、王阿田、王丁琳協議該筆土地歸予母親，至其百年後由王阿灶取得，及同意王阿田於其上興建房屋使用等字樣；又宜蘭縣稅捐稽征處通知顯示系爭房屋原納稅義務人為王番婆，後於56年間始變更登記為被上訴人王忠介、王忠賢二人（見原審卷第63-65頁）、宜蘭縣羅東地政事務所107年2月22日羅地登字第1070001602號函覆系爭土地登記謄本及107年10月1日羅地登字第1070008664號函覆宜蘭縣○○鎮○○段○○○段000地號之土地關係人繳驗憑證申報書，顯示宜蘭縣○○鎮○○段○○○段000地號於35年間係由王阿灶申請登記為所有權人及其持分為1/2，嗣由王榮燦繼承取得，再由上訴人及其共有人繼承取得等情（見原審卷第104-132、253-255頁）；則綜觀證人王榮東、王榮華、劉陳玉珠所述，及系爭房屋占用系爭土地興建並由被上訴人等居住使用迄今逾五十年間之現況、系爭土地登記情形與系爭鬮分書影本所載關於系爭土地所有權歸屬、使用等情形均屬相符，當已堪認證人王榮東、王榮華所述關於王阿灶、王阿田、王丁琳曾簽立系爭鬮分書並協議由王阿田使用系爭土地興建系爭房屋之事實，應可採信為真。而上訴人所有系爭土地既係自其祖父王阿灶處再轉繼承取得、被上訴人王忠介、王忠賢所有系爭房屋係由其祖父王阿田或父親王番婆處再轉繼承取得，則王阿灶既於生前已同意王阿田占用系爭土地興建系爭房屋使用，上訴人本應概括繼承王阿灶依此約定之義務，被上訴人亦得概括繼承王阿田依此約定之權利，即在此一使用土地之約定未經合法終止或因其他事由而失其效力前，系爭房屋即有使用系爭土地之合法權源，殊難遽指為無權占有。是以，上訴人以被上訴人王忠介、王忠賢所有之系爭房屋無權占有系爭土地而請求被上訴人王忠介、王忠賢遷出並拆除系爭房屋，返還占用土

地，即無理由。又被上訴人王忠介、王忠賢基於前揭王阿灶、王阿田間同意使用之約定，既得對上訴人主張系爭房屋有權占有系爭土地，其占有即有法律上原因，上訴人自不得對被上訴人王忠介、王忠賢請求給付相當於租金之不當得利。

4.末按房屋不能脫離土地而獨立存在，使用房屋必須使用該房屋之基地，故占有基地者，係房屋所有人，而非使用人。倘房屋所有人無權占有該房屋之基地，基地所有人本於土地所有權之作用，於排除地上房屋所有人之侵害，即請求拆屋還地時，固得一併請求亦妨害其所有權之使用該房屋第三人，自房屋遷出，然不得在未對於地上房屋所有人提起拆屋還地之訴並獲得勝訴之判決或取得拆屋還地之執行名義以前，即本於土地所有權之作用單獨請求該使用房屋而間接使用土地之第三人返還土地，否則無從強制執行。至房屋所有人有權占有該房屋之基地者，不論第三人是否有權使用該房屋，均難謂其妨害基地所有人之所有權，土地所有人更不得請求該第三人返還土地。本件被上訴人王林錦雲非系爭房屋之處分權人，僅為系爭房屋之占有使用人，而系爭房屋占有使用系爭土地既屬有權占有，則揆諸前述說明，上訴人自不得訴請被上訴人王林錦雲遷出或返還土地，更不能向其請求給付相當於租金之不當得利甚明。

五、從而，上訴人本於前揭原因事實，依民法第767條第1項、第179條規定，請求被上訴人遷出系爭房屋並拆除後返還占用土地，暨請求被上訴人給付自101年8月1日起至返還系爭土地之日止相當於租金之不當得利，均無理由，應予駁回。原審為上訴人敗訴之判決，理由雖有不同，但結論並無二致，自應予以維持。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。又上訴人之請求既經駁回，其於本院所為假執行之聲請即失所附麗，應併予駁回之。

六、本件事證已臻明確，兩造其餘主張及攻擊防禦方法與證據，經本院斟酌後，與本件判決結果已不生影響，故不一一論列，附此敘明。

七、結論：本件上訴為無理由，依民事訴訟法第436條之1第3項、第449條第1項、第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　7　　月　　15　　日

民事庭　審判長法　官　蔡仁昭

法　官　董惠平

法　官　陳雪玉

以上正本係照原本作成。

本判決不得上訴。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　7　　月　　16　　日

書記官　林恬安

附表：

原審訴之聲明	上訴聲明
一、被告王林錦雲、王忠介、王忠賢應將坐落宜蘭縣○○鎮○○段786地號土地上，門牌號碼宜蘭縣○○○鎮○○路○○○號，如附圖所示編號A面積129.83平方公尺之一層磚造平房拆除，將土地返還原告及其他共有人全體。 二、被告王林錦雲、王忠介、王忠賢應自坐落宜蘭縣○○鎮○○段786地號土地上，門牌號碼宜蘭縣○○○鎮○○路○○○號，如附圖所示編號A面積129.83平方公尺之一層磚造平房遷出，將土地返還原告及其他共有人全體。 三、被告王林錦雲、王忠介、王忠賢應連帶給付原告新台幣6231元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年利率百分之五計算之利息。 四、被告王林錦雲、王忠介、王忠賢應自民國106年8月1日起至返還	一、原判決廢棄。 二、被上訴人王林錦雲、王忠介、王忠賢應將坐落宜蘭縣蘇澳鎮猴猴段786地號地上，門牌號碼宜蘭縣○○鎮○○路○○○號，如附圖所示編號A面積129.83方公尺之一層磚造平房拆除，將土地返還上訴人及其他共有人全體。 三、被上訴人王林錦雲、王忠介、王忠賢應自坐落宜蘭縣蘇澳鎮猴猴段786地號土地上，門牌號碼宜蘭縣○○鎮○○路○○○號，如附圖所示編號A面積129.83平方公尺之一層磚造平房遷出，將土地返還上訴人及其他共有人全體。 四、被上訴人王林錦雲、王忠介、王忠應連帶給付上訴人上新台幣4501.84元。 五、被上訴人王林錦雲、王忠介、王忠賢應自民國106年8月1日起至106年12月31日止，給付上訴人新

（續上頁）

土地之日止，按月連帶給付新台幣103元。 五、願供擔保請准宣告假執行。	台幣519.32元。自民國107年1月1日起至返還土地之日止，按月連帶給付新台幣49.60元。 六、願供擔保請准宣告假執行。