

臺灣宜蘭地方法院民事判決

112年度訴字第592號

原告

即反訴被告 祭祀公業法人新北市林本源

法定代理人 林瀚東

訴訟代理人 林正欣律師

被告

即反訴原告 張家瑄

張家榕

張家娜

鄭瑟卿

張家平

共同

訴訟代理人 蔡錦鴻律師

上列當事人間請求拆屋還地事件，本院於中華民國113年10月1日  
言詞辯論終結，判決如下：

主 文

被告應將坐落宜蘭縣○○鄉○○段○○○地號土地如附圖編號A  
所示部分土地上之建物拆除，並將上開土地騰空返還予原告。

本訴訴訟費用由被告連帶負擔。

本判決第一項於原告供擔保新臺幣參拾萬元後得假執行；但被告  
如以新臺幣捌拾萬玖仟陸佰元為原告預供擔保，得免為假執行。

反訴原告之訴駁回。

反訴訴訟費用由反訴原告連帶負擔。

事實及理由

壹、程序部分

一、按「訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴。但有下  
列各款情形之一者，不在此限：一、被告同意者。」「被告

01 於訴之變更或追加無異議，而為本案之言詞辯論者，視為同  
02 意變更或追加。」民事訴訟法第255條第1項第1款、第2項定  
03 有明文。查本件原告提起訴訟時，原僅對林秀羚、劉庭華等  
04 2人提起訴訟（此部分業已調解成立而終結，不在本判決範  
05 圍），嗣原告於民國112年12月29日追加張家瑄、張家娜、  
06 張家榕、鄭瑟卿、張家平等5人為被告（下合稱被告5人），  
07 其訴之聲明第1項為：被告林秀羚、劉庭華、張家瑄、張家  
08 娜、張家榕、鄭瑟卿、張家平應將坐落宜蘭縣○○鄉○○段  
09 000地號土地（下稱系爭土地）上，如附圖編號A所示之一層  
10 磚造建物、附圖編號B所示之一層磚造建物拆除，將土地返  
11 還原告（見本院卷第157頁）。嗣原告又於113年6月4日言詞  
12 辯論期日就對本件被告5人部分之訴訟聲明更正為：如主文  
13 第1項所示（見本院卷第317頁）。而被告5人及林秀羚、劉  
14 庭華等，對原告前揭訴之追加、變更，均未表示任何異議即  
15 為本案之言詞辯論，揆諸前揭規定，原告上開訴之追加及變  
16 更，自均屬合法。

17 二、又按「訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴。但有  
18 下列各款情形之一者，不在此限：二、請求之基礎事實同一  
19 者。」「當事人意圖延滯訴訟，或因重大過失，逾時始行提  
20 出攻擊或防禦方法，有礙訴訟之終結者，法院得駁回之。攻  
21 擊或防禦方法之意旨不明瞭，經命其敘明而不為必要之敘明  
22 者，亦同。」民事訴訟法第255條第1項第2款、第196條、第  
23 2項分別定有明文。依上開民事訴訟法第255條之規定，民事  
24 訴訟程序中，於先、後二訴之請求之基礎事實同一之情況  
25 下，原告固非不得追加新訴，但追加訴訟亦屬當事人攻擊方  
26 法之一種，當事人為之，仍應符合民事訴訟法第196條之規  
27 定於適當時期提出，如有違反，縱符合民事訴訟法第255條  
28 第1項但書各款規定，法院仍得適用民事訴訟法第196條之規  
29 定駁回原告該部分追加訴訟之攻擊方法。查本件原告除上  
30 「壹、一」所述合法訴之追加、變更以外，又於113年10月1  
31 日言詞辯論時當庭具狀追加訴之聲明：被告5人應連帶給付

01 原告新臺幣（下同）20,240元，及自113年10月1日起至清償  
02 日止，按週年利率5%計算之利息，並自113年10月1日起至被  
03 告5人將系爭土地上之系爭建物拆除，並將占用土地返還予  
04 原告之日止，按月連帶給付原告368元。及就此部分亦聲明  
05 願供擔保請准宣告假執行（見本院卷第397頁）。核原告原  
06 訴與追加之新訴，均係主張被告5人無權占有原告所有系爭  
07 土地如附圖編號A所示之部分，是原告追加之訴，與原訴之  
08 請求基礎事實確屬同一，與民事訴訟法第255條第1項第2款  
09 之情形相符。惟查本件原告係於112年5月9日即已提起訴訟  
10 主張林秀羚、劉庭華有無權占有系爭土地之情而請求拆屋還  
11 地，嗣於訴訟中發現被告5人所共有之系爭建物亦占有系爭  
12 土地，遂於112年12月29日追加起訴本件被告5人，並聲明請  
13 求被告5人拆屋還地，是本件原告至遲於112年12月29日即已  
14 認定被告5人有無權占有系爭土地之情，原告如欲向被告5人  
15 起訴請求相當於租金之不當得利，早於112年12月29日即可  
16 追加此部分請求，且本件嗣於113年3月12日、113年6月4日  
17 又分別曾行言詞辯論期日，原告仍未追加此部分訴訟，詎於  
18 113年10月1日本院言詞辯論終結之期日時始為此追加。而原  
19 告追加請求相當於租金之不當得利部分，雖有部分構成要件  
20 事實（被告5人是否無權占有系爭土地、其無權占有之範圍  
21 為何）與原訴請求拆屋還地部分有所重疊，此部分事實、證  
22 據得以共有，然就系爭土地之每月租金為何乙節，則非為原  
23 訴所包含，本院尚需進行進一步之調查始能判斷，是原告此  
24 部分訴之追加，已有礙訴訟之終結，且考量原告此部分是否  
25 為訴之追加，純粹繫諸於原告自行之決定，而與任何證據調  
26 查結果或被告之防禦方法無涉，且自原告於112年12月29日  
27 對本件被告5人起訴請求拆屋還地起算，原告遲滯提出此部  
28 分攻擊方法之期間長逾9個月，足認原告係有重大過失而逾  
29 時提出攻擊方法，如准許其提出，將有礙訴訟之終結，為  
30 此，本院業另以裁定駁回此部分攻擊方法，即駁回原告此部  
31 分追加之訴，是原告追加之訴部分，尚不在本件判決之範

01 圍，合先敘明。

02 三、按「被告於言詞辯論終結前，得在本訴繫屬之法院，對於原  
03 告及就訴訟標的必須合一確定之人提起反訴。」「反訴之標  
04 的，如專屬他法院管轄，或與本訴之標的及其防禦方法不相  
05 牽連者，不得提起。」民事訴訟法第259條、第260條第1項  
06 分別定有明文。而所謂反訴之標的與本訴之標的及其防禦方  
07 法有「相牽連」者，係指反訴之標的與本訴之標的間，或反  
08 訴之標的與防禦方法間，兩者在法律上或事實上關係密切，  
09 審判資料有共通性或牽連性者而言。舉凡本訴標的法律關係  
10 或作為防禦方法所主張之法律關係，與反訴標的之法律關係  
11 同一，或當事人兩造所主張之權利，由同一法律關係發生，  
12 或本訴標的之法律關係發生之原因，與反訴標的之法律關係  
13 發生之原因，其主要部分相同，均可認為兩者間有牽連關係  
14 （最高法院91年度台抗字第440號裁判意旨參照）。查本件  
15 本訴部分，原告係以系爭土地所有權人之地位請求被告5人  
16 將系爭建物拆除後返還土地，被告5人則以其已時效取得地  
17 上權登記請求權為由提出抗辯；反訴部分，反訴原告即被告  
18 5人（下均稱被告5人）則其已時效取得地上權登記請求權為  
19 由，請求法院判令確認被告5人之地權登記請求權存在，  
20 及命反訴被告即原告（下均稱原告）應容忍被告5人向地政  
21 機關辦理時效取得地上權之登記。經核被告5人上開反訴之  
22 請求，與其等在本訴之防禦方法所主張之事實相同，與本訴  
23 之攻擊防禦方法有相牽連關係，故被告5人於本訴進行中提  
24 起反訴，合於上開規定，程序上應予准許。

25 四、按「訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴。」「不  
26 變更訴訟標的，而補充或更正事實上或法律上之陳述者，非  
27 為訴之變更或追加。」民事訴訟法第255條第1項本文、第25  
28 6條分別定有明文。查被告5人於113年4月23日提起反訴，其  
29 反訴之聲明原為：確認被告5人就系爭土地如附圖編號A所  
30 示部分及其附連圍繞土地之地上權登記請求權存在；原告應  
31 容忍被告5人向地政機關辦理時效取得地上權登記（見本院

01 卷第241頁)。嗣於本院依被告5人所特定之上揭「其附連圍  
02 繞土地」之範圍請地政機關予以繪測後，被告5人嗣於113年  
03 9月3日更正其前項訴之聲明為：確認被告5人就系爭土地如  
04 附圖編號A及甲所示部分土地之地上權登記請求權存在；原  
05 告應容忍被告5人向地政機關辦理時效取得地上權登記（見  
06 本院卷第358頁）。核被告5人反訴聲明之變動，僅係依地政  
07 機關繪測之結果而將原聲明記載「其附連圍繞土地」部分予  
08 以特定，僅為補充、更正事實上之陳述，尚非屬訴之變更、  
09 追加，揆諸前開說明，應無不許之理。

10 五、按土地占有人於土地所有人起訴拆屋還地之訴訟繫屬中，依  
11 法提起反訴，請求確認其之地上權登記請求權存在，及命所  
12 有人容忍為地上權登記者，受訴法院即應就占有人是否具備  
13 時效取得地上權之要件，為實體上裁判（最高法院107年度  
14 台上字第1215號判決參照）。占有人於土地所有人主張其為  
15 無權占有，起訴請求其拆屋還地之前，如並未以其已因時效  
16 而取得地上權登記請求權，向該管地政機關聲請為地上權之  
17 登記，經地政機關受理；迨土地所有人起訴後，始以其有此  
18 事由資為抗辯，法院固無須就占有人是否具備時效取得地上  
19 權之要件，為實體上裁判。惟占有人倘於該訴訟繫屬中提起  
20 反訴，請求確認其地上權登記請求權存在及命所有人容忍其  
21 辦理地上權登記，且其提起反訴於程序上並無不合，法院自  
22 應就其為訴訟標的之法律關係存否，為實體上裁判（最高法  
23 院88年度台上字第404號判決參照）。又「確認法律關係之  
24 訴，非原告有即受確認判決之法律上利益者，不得提起  
25 之。」民事訴訟法第247條第1項前段定有明文。又所謂即受  
26 確認判決之法律上利益，係指法律關係之存否不明確，原告  
27 主觀上認其在法律上之地位有不安之狀態存在，且此種不安  
28 之狀態，能以確認判決將之除去者而言，若縱經法院判決確  
29 認，亦不能除去其不安之狀態者，即難認有受確認判決之法  
30 律上利益（最高法院52年台上字第1240號判例意旨參照）。  
31 查被告5人主張對於原告所有系爭土地如附圖編號A、甲部分

01 土地有地上權登記請求權存在，惟原告否認之。是被告5人  
02 就上述所指土地是否有地上權登記請求權法律關係，尚不明  
03 確，並得以確認判決將之除去，應認被告5人以反訴提起確  
04 認之訴自有確認利益，被告5人並請求原告應容忍其就上述  
05 所指土地部分為地上權登記，依上說明，本院應就被告5人  
06 所提反訴之訴訟標的之法律關係存否，為實體上裁判。

## 07 貳、實體部分

08 一、原告起訴主張及反訴答辯：原告為宜蘭縣○○鄉○○段000  
09 地號土地（即系爭土地）之所有人，而被告5人未經原告同  
10 意於系爭土地如附圖編號A所示範圍建有1層樓建物（下稱系  
11 爭建物），已侵害原告之所有權，為此，爰依民法第767條  
12 之規定，請求被告5人將系爭土地如附圖編號A所示部分土地  
13 上之系爭建物拆除，並將所占有土地騰空返還予原告等語。  
14 至被告5人所提反訴雖主張其對系爭土地如附圖編號A、甲所  
15 示範圍土地有地上權登記請求權，然被告5人並未於本件起  
16 訴前向地政機關請求為地上權登記，且時效取得地上權登記  
17 請求權者，不過有此請求權而已，於未依法登記為地上權人  
18 以前，仍不得據以對抗土地所有人，且被告5人並未舉證其  
19 有行使地上權之意思，又並未實際占有使用系爭土地，自難  
20 認得時效取得地上權等語，資為抗辯。並於本訴起訴聲明：  
21 (一)如主文第1項所示。(二)願供擔保，請准宣告假執行。及於  
22 反訴答辯聲明：(一)如主文第4項所示。（原告本訴部分另有  
23 追加起訴請求相當於租金之不當得利，惟此部分業經本院駁  
24 回，如前「壹、二」所述，於此不再贅述）

25 二、被告5人答辯及反訴起訴主張：對原告主張其為系爭土地之  
26 所有人，而被告5人於系爭土地如附圖編號A所示範圍建有系  
27 爭建物等情，並無爭執。惟本件系爭建物係被告張家娜、張  
28 家榕、鄭瑟卿、張家平等人之祖父，即被告鄭瑟卿之配偶張  
29 居登之父親張植源至遲於65年間即興建完畢，張植源嗣並居  
30 住此處，被告張家娜、張家榕、張家瑄、張家平等人之父親  
31 即被告鄭瑟卿之配偶張居登先前亦居住此處，是張植源至遲

01 於85年間已公然、和平、繼續占有系爭土地如附圖編號A、  
02 甲所示之範圍達20年而取得系爭土地之地上權登記請求權，  
03 嗣張植源、張居登死亡後由被告5人因繼承而取得系爭建  
04 物，是被告5人已和平、公然、繼續占有系爭土地如附圖編  
05 號A、甲所示之範圍至少達48年之久，且被告5人迄今仍有正  
06 常使用系爭房屋，應已取得系爭土地之地上權登記請求權，  
07 並得對原告主張有權占有系爭土地如附圖編號A、甲所示之  
08 範圍等語。並於本訴答辯聲明：(一)原告之訴駁回。(二)如受不  
09 利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。及於反訴起訴聲  
10 明：(一)確認被告5人就系爭土地如附圖編號A及甲所示部分土  
11 地之地上權登記請求權存在；原告應容忍被告5人向地政機  
12 關辦理時效取得地上權登記。

### 13 三、本院之判斷：

14 (一)查原告主張系爭土地為其所有，而系爭土地如附圖編號A所  
15 示之部分現建有被告5人所共有之系爭建物即門牌號碼宜蘭  
16 縣○○鄉○○路00號房屋等情，業據原告提出系爭土地第一  
17 類登記謄本為據（見本院卷第37頁），並為被告5人所不爭  
18 執，又本件經本院前往現場履勘繪測，系爭土地上如附圖編  
19 號A所示之部分現確建有系爭建物，此有本院勘驗筆錄、履  
20 勘照片等在卷可憑（見本院卷第69-87頁），並經宜蘭縣宜  
21 蘭地政事務所鑑測屬實（見本院卷第97-99頁），而門牌號  
22 碼宜蘭縣○○鄉○○路00號房屋，其房屋稅納稅義務人登記  
23 為被告5人等情，此亦有宜蘭縣政府財政稅務局112年9月14  
24 日宜財稅產字第1120070168號函及所檢附之房屋稅籍登記  
25 表、稅籍證明書等在卷可佐（見本院卷第101-129頁），是  
26 原告所主張上情，均堪信為真實。

27 (二)按「所有人對於無權占有或侵奪其所有物者，得請求返還  
28 之。對於妨害其所有權者，得請求除去之。」民法第767條  
29 第1項前段、中段定有明文。次按，以無權占有為原因，請  
30 求返還土地者，占有人對土地所有權存在之事實無爭執，而  
31 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

01 有之事實無舉證責任，占有人應就其取得占有係有正當權源  
02 之事實證明之（最高法院99年度台上字第1169號判決意旨參  
03 照）。查本件原告主張其為系爭土地所有權人，而系爭土地  
04 如附圖編號A所示之範圍現蓋有被告5人所共有之系爭建物而  
05 為被告5人所占有使用，為被告5人所不爭執，業如前述，則  
06 揆諸前開說明，被告5人自應就其等對系爭土地如附圖編號A  
07 所示之範圍有正當使用權源負說明及舉證之責任。

08 (三)被告5人固辯稱並以反訴起訴主張其等已取得地上權登記請  
09 求權，並請求本院命原告應容忍其等向地政機關申請地上權  
10 登記等語，惟為原告所否認。茲就被告5人是否確已取得地  
11 上權登記請求權，分述如下：

- 12 1. 按「稱普通地上權者，謂以在他人土地之上下有建築物或其  
13 他工作物為目的而使用其土地之權。」「以所有之意思，20  
14 年間和平、公然、繼續占有他人未登記之不動產者，得請求  
15 登記為所有人。」「前5條之規定，於所有權以外財產權之  
16 取得，準用之。於已登記之不動產，亦同。」民法第832  
17 條、第769條、第772條分別定有明文。是主張時效取得地上  
18 權者，首須以行使地上權之意思而占有，始克為之。且無權  
19 占有他人土地建築房屋，抑係在他人土地上有建築物，是使  
20 用其土地，究為地上權，抑為所有權，應觀察地上權與所有  
21 權在法律上種種不同點解釋當事人之意思，予以判定，不得  
22 僅以在他人土地上有建築物之一端，遂認為地上權；是若依  
23 占有所發生之事實之性質，無行使地上權之意思者，非有變  
24 為以行使地上權之意思而占有之情事，其取得時效，不能開  
25 始進行，此項意思依民法第944條第1項之規定既不在推定之  
26 列，故須由占有人負證明之責。另占有人無法律上之權源在  
27 他人土地上有建築物，其原因或係本於所有權之意思或係基  
28 於無權占有之意思，或基於越界建築使用，或界址不明致誤  
29 認他人土地為自己所有，或因不知為他人土地而誤為占有使  
30 用，或基於借用、租用之意思，不一而足，非必皆以行使地  
31 上權之意思而占有，據此，尚不能僅以占有有人在他人土地上

01 有建築物之客觀事實，即認占有人主觀上係基於行使地上權  
02 之意思而占有（最高法院29年滬上字第101號、64年台上字  
03 第2552號判例及87年度台上字第1284號判決意旨參照）。

- 04 2. 查被告5人雖提出其等之被繼承人張植源前於本院86年度訴  
05 字第106號案件中之陳述，主張張植源確係基於行使地上權  
06 之意思而占有使用系爭土地，惟本院觀之張植源於該案中所  
07 陳「（問：張植源使用林本源土地，他的房子蓋到林本源土  
08 地上，當時土地是魏石枝承租，張植源房屋怎會蓋在林本源  
09 土地上？）過去張植源或劉阿治以及魏石枝也好，都是林本  
10 源佃農，在佃農裡面蓋房屋，佃農、地主都沒有反對。」

11 （見本院卷第367-370頁）已明確可見張植源主觀上係基於  
12 「佃農」身分使用系爭土地，而佃農者，係指租用他人農地  
13 從事農業生產之農民，是佃農與地主間，本質上即為租地之  
14 關係，是本件依張植源於該案中所述，應認張植源係基於租  
15 地之意思而占有使用系爭土地，據此，尚難認被告5人或其  
16 被繼承人張植源係以行使地上權之意思而占有系爭土地，依  
17 上說明，被告5人既未能舉證證明其先祖或被繼承人係以行  
18 使地上權之意思而占有系爭土地，即與時效取得地上權之要  
19 件未合，被告5人自未就系爭土地時效取得地上權登記請求  
20 權。

- 21 3. 再者「占有人有下列情形之一者，其所有權之取得時效中  
22 斷：三、自行中止占有。四、非基於自己之意思而喪失其占  
23 有。但依第949條或第962條規定，回復其占有者，不在此  
24 限。」「前5條之規定，於所有權以外財產權之取得，準用  
25 之。於已登記之不動產，亦同。」民法第771條第1項第3、4  
26 款、第772條定有明文。是以行使地上權之意思占有土地之  
27 人，如有自行中止占有，或非基於自己之意思而喪失其占有  
28 卻未依民法第962條規定回復其占有者，其取得時效亦因而  
29 中斷。本件被告5人並未能舉證證明其等被繼承人張植源或  
30 其等係以行使地上權之意思而占有系爭土地，業如前述，惟  
31 退步言之，縱認被告5人此部分主張可採，然自本院向台灣

01 自來水股份有限公司、台灣電力股份有限公司調取門牌號碼  
02 宜蘭縣○○鄉○○路00號房屋即系爭建物於105年後之用  
03 水、用電紀錄，依台灣自來水股份有限公司函覆之情形，系  
04 爭建物原雖登記有張植源之用水紀錄，然早於97年4月29日  
05 即已廢止，其後均無用水紀錄（見本院卷第291-293頁），  
06 而依台灣電力股份有限公司函覆之情形，系爭房屋係登記有  
07 「劉魏美子」之用電資料，但從105年起迄至113年4月止，  
08 至少長達8年之期間，每月僅以基本度數20度為計費標準  
09 （見本院卷第295-298頁），憑此可見，本件被告5人之被繼  
10 承人張植源縱如被告5人所主張，前有以行使地上權之意思  
11 占有系爭土地，依本案建物之已長達16年均無用水之情形、  
12 至少有連續8年之期間每月使用電量少於20度之情況（且縱  
13 有使用，亦是「劉魏美子」使用，而非被告5人），亦堪信  
14 被告5人或其被繼承人，早在被告5人提起本件反訴之前，即  
15 已中止對系爭土地之占有，則揆諸前開規定，其地上權登記  
16 請求權之取得時效中斷，被告5人自無從於本件訴訟中主張  
17 其等就系爭土地已時效取得地上權登記請求權。

18 4. 綜前所述，本件被告5人抗辯及提起反訴主張其等已就系爭  
19 土地時效取得地上權登記請求權，及請求本院命原告應容忍  
20 其向地政機關申請地上權登記部分，均屬無據。

21 (四) 綜合上述，本件原告為系爭土地所有權人，而系爭土地如附  
22 圖編號A所示之範圍現蓋有被告5人所共有之系爭建物而為被  
23 告5人所占有使用，又被告5人並未能舉證其有何占有使用系  
24 爭土地之正當權源，被告5人提起反訴請求確認對系爭土地  
25 如附圖編號A、甲部分有地上權登記請求權部分亦屬無據，  
26 則揆諸前開規定及說明，原告請求被告5人應將系爭土地如  
27 附圖編號A所示部分土地上之建物（即系爭建物）拆除，並  
28 將所占有土地返還予原告，應屬有據。

29 四、綜上所述，本件本訴部分，原告依民法第767條第1項前段、  
30 中段，將請求被告5人將系爭土地如附圖編號A所示部分土地  
31 上之建物即系爭建物拆除，並將所占有土地返還予原告，為

01 有理由，應予准許。本件反訴部分，被告5人依民法第769  
02 條、第772條之規定，請求本院判決確認其等對系爭土地如  
03 附圖編號A、甲部分之地上權登記請求權存在，及請求本院  
04 命原告應容忍其向地政機關申請地上權登記部分，則無理  
05 由，應予駁回。

06 五、本件原告勝訴部分，兩造均陳明願供擔保，聲請宣告假執行  
07 或免為假執行，經核合於法律規定，爰分別酌定相當之擔保  
08 金額，予以准許。

09 六、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提之證據，  
10 經審酌後均與判決之結果不生影響，爰不另一一論述，併此  
11 敘明。

12 七、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條、第85條第2項。

13 中 華 民 國 113 年 10 月 29 日

14 臺灣宜蘭地方法院民事庭

15 法 官 張文愷

16 以上正本係照原本作成。

17 如對本判決上訴，須於判決送達後二十日之不變期間內，向本院  
18 提出上訴狀（應附繕本）。

19 如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

20 中 華 民 國 113 年 10 月 29 日

21 書記官 劉婉玉