臺灣高等法院臺中分院民事判決

111年度建上更一字第15號

上　訴　人　品信營造廠有限公司

000000000000000000

法定代理人　董川百

000000000000000000

000000000000000000

訴訟代理人　李明海律師

　　梁鈺府律師

　　陳俊愷律師

被上訴人　　簡鴻霖

　　許慶瑞

共　　同

訴訟代理人　蔡嘉容律師

上列當事人間請求損害賠償事件，上訴人對於中華民國109年2月26日臺灣南投地方法院108年度建字第16號第一審判決提起上訴，經最高法院第一次發回更審，本院於111年8月3日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

上訴駁回。

第二審及發回前第三審訴訟費用均由上訴人負擔。

事實及理由

一、上訴人主張：被上訴人簡鴻霖、許慶瑞依序為南投縣○○鎮○○段0000地號、0000地號土地（下稱系爭0000、0000土地，或合稱系爭土地）之所有人，分別將各該土地出租予訴外人柯芬園建設股份有限公司（下稱柯芬園公司），而伊與柯芬園公司簽立工程施工委託契約書（下稱系爭契約），在系爭土地上興建該公司之接待中心及樣品屋（下稱系爭地上物），已於民國104年11月間完工；惟因柯芬園公司於同年10月19日即大量退票，迄未給付工程款，伊尚未將系爭地上物交付該公司，對系爭地上物仍有所有權及事實上處分權。

詎被上訴人於107年5月間，將系爭地上物拆除，致伊受有新臺幣（下同）577萬5,000元之損害。爰依民法第184條第1項前段、第185條、第196條、第213條第1項、第215條第1項之規定，求為命被上訴人連帶如數給付，並加計自起訴狀繕本送達被上訴人翌日起算法定遲延利息之判決。原審為上訴人全部敗訴之判決，上訴人不服，提起上訴，並聲明：㈠原判決廢棄；㈡被上訴人應連帶給付上訴人577萬5,000元，及自起訴狀繕本送達被上訴人翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息；㈢願供擔保，請准宣告假執行。

二、被上訴人則以：上訴人已將系爭地上物交付柯芬園公司使用，由該公司取得所有權。嗣因柯芬園公司未續繳租金，伊於105年4月30日與該公司合意終止土地租約，並約定系爭地上物交由地主自行處理，伊係拆除自己所有系爭地上物，未侵害上訴人權利等語，資為抗辯。並聲明：㈠上訴駁回；㈡如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

三、本件經兩造整理爭執、不爭執事項，並簡化爭點如下(見本院卷第45-47頁、第101-102頁)：

㈠不爭執事項：

1.簡鴻霖、許慶瑞依序為系爭0000、0000土地之所有人（原審卷第115-119頁之土地登記第一、二類謄本）。

2.簡鴻霖、許慶瑞依序將系爭0000、0000土地出租予柯芬園公司，各約定租賃期間分別自104年5月1日起至106年4月30日、104年4月15日起至106年4月15日止；嗣雙方合意於105年4月30日終止上開租約（見原審卷第65-75頁之土地租賃契約書）。

3.上訴人與柯芬園公司於104年7月12日簽立「工程施工委託契約書」，以連工帶料方式，向柯芬園公司承攬在系爭土地上興建系爭地上物工程，已於104年11月間完成系爭地上物興建（見原審卷第19-26頁系爭地上物興建過程照片、第27頁之工程施工委託契約書、第160頁證人唐千喻證詞）。

4.柯芬園公司給付系爭契約工程款而開立面額各367萬5,000

元、210萬元之支票予上訴人，惟經上訴人提示，先後於104年11月2日、同年11月30日退票（見原審卷第29-31頁支票及退票理由單），而柯芬園公司於104年11月間大量退票，並自107年6月15日起停業（見原審卷第33-34頁退票明細、第143頁之經濟部商工登記公示資料查詢服務）。

5.被上訴人於107年5月間僱請訴外人拆除系爭地上物（見原審卷第131頁）。

6.上訴人因本案向臺灣南投地方檢察署對被上訴人提告毀損罪，經該署檢察官以108年度偵字2793號為不起訴處分、臺灣高等檢察署臺中檢察分署108年度上聲議字第1569號駁回再議處分（見原審卷第89-103頁）。

㈡主要爭點：

1.系爭地上物之定性？

2.系爭地上物所有權歸屬：

⑴上訴人主張對系爭地上物有事實上處分權，是否可採?

⑵被上訴人抗辯105年4月30日已自柯芬園公司取得系爭地上物有事實上處分權，是否可採？

①柯芬園公司是否已取得系爭地上物有事實上處分權?

②柯芬園公司與被上訴人約定將系爭地上物交給被上訴人處理之效力?

3.上訴人主張被上訴人於107年5月間僱請訴外人拆除系爭地上物，係民法第184條第1項前段侵權行為，是否可採?

4.上訴人依民法第184條第1項前段、第185條、第196條、第213條第1項、第215條之規定，請求被上訴人連帶賠償577萬5000元本息，有無理由？

四、得心證之理由

㈠系爭地上物之定性為未辦保存登記之不動產：

1.按建築物如已足避風雨，可達經濟上使用目的，且具構造上及使用上之獨立性，即屬獨立之建築物，得為物權之客體。所謂構造上之獨立性，係指建築物有屋頂、四周牆壁或其他相鄰之構造物，以與土地所有權支配之空間區隔遮斷或劃清

界線，得以明確標識其外部範圍之獨立空間（最高法院106年度台上字第941號判決意旨參照）。

2.查系爭地上物雖已拆除，然觀諸兩造均不爭執之系爭地上物照片（見原審卷第23 -25頁），可知系爭地上物於104年11月至107年5月間，結構體業已完成，有屋頂、四周牆壁，可避風雨，不易移動其所在，已具有經濟上之使用目的，當屬獨立之不動產。

㈡上訴人主張對系爭地上物有事實上處分權，為可採：

1.上訴人與柯芬園公司簽立系爭契約，契約名稱雖為「工程施工委託契約書」，惟兩造就系爭契約定性為承攬契約並不爭執（見前審卷第86頁、本院卷第45頁），本院即依承攬之法律關係，就定作物為不動產一節，探討系爭建物之所有權歸屬。

2.按建物所有權之取得，除基於他人既存之權利而繼受取得者外，非不得因出資興建而原始取得其產權；至建造執照及使用執照之起造人名義，僅為依建築法規行政管理之措施，並非決定建物所有權歸屬之依據（最高法院104年度台上字第2148號判決參照）。又定作人提供基地，而由承攬人以自己材料為定作人建築時，其建築物所有權之歸屬，學說上有認屬土地所有權人所有（見史尚寬著債法各論，75年11月6刷，第314頁）；有認屬承攬人所有（見鄭玉波著民法債編各論上冊，84年4月16版，第359頁）；有認屬定作人所有（見黃立主編，楊芳賢、陳洸岳、謝銘洋、吳秀明、蘇惠卿、郭玲惠合惠民法債編各論（上），101年7月初版1刷，第588頁）。本院認將動產附合或混合，興建而成之建築物價值不斐，如認可依民法第811條規定，因建築過程中有動產附合於不動產（土地）之情況，而屬土地所有人所有，顯失公平；況國人租地建屋，僅為使建物有合法占有土地之權源，而非使建物成為土地所有權人所有，故應認承攬人以自己之材料所興建之建物，為獨立之不動產，非為土地之重要成分，此時應由承攬人原始取得不動產所有權，惟承攬人仍

負有交付不動產予定作人之義務。

3.再徵之系爭契約所載「立契約書人：柯芬園建設股份有限公司（簡稱甲方），委託承包商：品信營造廠有限公司（簡稱乙方），興建位於○○○○路00號旁空地之接待中心及樣品屋」（見原審卷第27頁），上訴人雖係居於承包商之地位，未見有上訴人為原始起造人之約定；然兩造均不爭執柯芬園公司向被上訴人承租系爭土地，取得系爭土地使用權利後，再與上訴人簽立系爭契約，由上訴人以連工帶料方式興建完成系爭地上物等情，可知上訴人建造完成之系爭地上物乃未經辦理保存登記之不動產，依上開說明，系爭地上物應由上訴人原始取得所有權及事實上處分權。

㈢被上訴人抗辯105年4月30日已自柯芬園公司取得系爭地上物之事實上處分權，為不可採：

1.柯芬園公司並未取得系爭地上物之事實上處分權：

⑴按因承攬契約而完成之建築物或其他土地上之工作物，倘係由承攬人取得其所有權，且該建築物或工作物因尚未辦理建物所有權第一次登記，致無從依民法第758條規定方式，為所有權之變動，必承攬人將該建築物或工作物交付定作人後，定作人方能因受領交付而取得其事實上處分權，而其交付非不得依同法第946條準用同法第761條規定為之（最高法院110年度台上字第1716號判決意旨參照）。系爭地上物係上訴人依系爭契約，以自己之材料於104年11 月間所興建完成，應由上訴人取得其所有權，已如前述，則柯芬園公司必須受領上訴人之交付，方能取得系爭地上物之事實上處分權。

⑵復按稱承攬者，謂當事人約定，一方為他方完成一定之工作，他方俟工作完成，給付報酬之契約；報酬，應於工作交付時給付之，無須交付者，應於工作完成時給付之，為民法第490 條第1 項、第505 條第1 項所明定，此乃報酬後付原則之規定。惟上開報酬給付時期之規定並非強行規定，容許當事人特約約定，依契約自由原則，若當事人有特約約定，

即從其特約。被上訴人雖抗辯上訴人已將系爭地上物之事實上處分權移轉給柯芬園公司，係以上訴人已向柯芬園公司請領工程款支票之事實，推論上訴人有轉移事實上處分權之意思表示，以簡易交付完成系爭地上物之交付；上訴人雖不爭執於系爭建物完成前，有向柯芬園公司請款之事實，然否認有簡易交付系爭地上物。而系爭地上物於104年11月間完工，但上訴人於104年9月間取得柯芬園公司支付系爭工程款之支票，業據證人簡民證述在卷（見原審卷第192-193頁），並有支票在卷可佐（見原審卷第29頁），可知上訴人並非因為完成交付系爭地上物之先給付義務，柯芬園公司才願簽發系爭支票給付報酬，而係柯芬園公司已同意於系爭地上物完成前，先給付系爭建迤之工程款，顯然其二者間已就工程報酬有特約於工作完成交付前，先行給付，則被上訴人以柯芬園公司有交付工程款支票給上訴人，抗辯上訴人已交付工作物給柯芬園公司，當不可採。此外，上訴人亦未舉證明上訴人與柯芬園公司間，有何合於民法第946條準用同法第761條規定交付之事實，是上訴人此部分抗辯即無足憑採。

⑶再者，上訴人主張系爭地上物並未交付柯芬園公司一情，亦據證人即柯芬園公司負責人簡民（原名簡照明)於原審審理時證述：系爭地上物由上訴人承攬，上訴人並未交付系爭地上物，柯芬園公司未在系爭地上物辦公或接待客人；工程款約定系爭地上物完成要給付，但工程遲延還沒有完工，柯芬園公司就發生財務問題，在104年10月跳票，所以未給付任何工程款等情在卷（參原審卷109年2月14日言詞辯論筆錄）；參以柯芬園公司因經營不善，自104年10月19日起開始大量跳票，為兩造所不爭執，並有第二類票據信用資料查覆單在卷可考(見原審卷第33-34頁)，堪信上訴人此部分主張與事實相符。則上訴人既未曾將系爭地上物交付柯芬園公司使用，自無從認有將系爭地上物事實上處分權移轉給柯芬園公司。此外，被上訴人復未能舉證證明柯芬園公司有以其

他方式取得系爭地上物之事實上處分權，自認柯芬園公司有取得系爭地上物之事實上處分權。至上訴人聲請傳喚證人林楷紘即上訴人施作系爭地上物時之員工，以證明柯芬園公司未取得系爭地上物之鑰匙，已無調查必要。

2.柯芬園公司與被上訴人約定將系爭地上物交給被上訴人處理，為無權處分：

⑴被上訴人抗辯取得系爭地上物之事實上處分權，雖提出柯芬園公司與被上訴人之租賃契約書為證(見原審卷第65-69、71-75頁），上訴人並未爭執其真正。且該租賃契約書上確記載「雙方同意於105年4月30日終止契約，地上物交由地主自行處理」等內容，堪認被上訴人抗辯柯芬園公司與其約定將系爭地上物交給被上訴人處理屬實。

⑵惟按無權利人就權利標的物所為之處分，經有權利人之承認始生效力。民法第118條定有明文。承前所述，柯芬園公司既非系爭地上物之事實上處分權人，則其未經上訴人同意，擅自將為該處分之行為，自屬無權處分，且上訴人並未承認該處分行為，自不生效力。

3.由上所述，柯芬園公司既未取得系爭地上物之事實上處分權，其無權處分系爭地上物，復未據上訴人承認，被上訴人即無從取得系爭地上物之事實上處分權，故被上訴人抗辯取得系爭地上物之事實上處分權，即不可採。

㈢上訴人主張被上訴人於107年5月間僱請訴外人拆除系爭地上物，係侵權行為，為不可採：

1.按因故意或過失，不法侵害他人之權利者，負損害賠償責任。民法第184條第1項前段定有明文。故一般侵權行為之成立要件，包括：其權利被侵害、該侵害具不法性、行為人有故意或過失、權利被侵害者受有損害、損害與侵權行為間有因果關係，如不具備上開中之任一要件者，即不成立一般侵權行為。再按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任，民事訴訟法第277條前段定有明文。而民事訴訟如係由原告主張權利者，應先由原告負舉證之責，若原告先

不能舉證，以證實自己主張之事實為真實，則被告就其抗辯事實即令不能舉證，或其所舉證據尚有疵累，亦應駁回原告之請求。是本件上訴人主張依侵權行為之法律關係請求損害賠償，應就上開侵權行為之成立要件負舉證之責。

2.系爭地上物既係因上訴人承攬原始取得所有權，但屬未辦理保存登記之建物，第三人自無從自地政或稅籍系統查得所有人；且被上訴人僅係出租系爭土地供柯芬園公司使用之人，並非上訴人或柯芬園公司之人員，被上訴人抗辯無從知悉上訴人為系爭地上物之事實上處分權人即非不可採，自難認其主觀上有侵害上訴人權利之故意。

3.又按侵權行為制度，既以填補被害人經法律承認應受保護權利之損害為目的，並為維持人類社會共同生活而設，是以民法上構成侵權行為有責性之過失，當指未盡善良管理人之注意義務（抽象輕過失）而言，且包括行為人對侵權行為之事實，預見其能發生而確信其不發生，以過失論之「有認識過失」（疏虞過失）在內；而所謂過失，乃應注意能注意而不注意即欠缺注意義務之謂。構成侵權行為之過失，係指抽象輕過失即欠缺善良管理人之注意義務而言。行為人已否盡善良管理人之注意義務，應依事件之特性，分別加以考量，因行為人之職業、危害之嚴重性、被害法益之輕重、防範避免危害之代價，而有所不同（最高法院98年度台上字第1129號判決、93年度台上字第851號判決意旨參照）。查：

⑴觀之系爭租賃契約甲、乙之最末頁均以書寫方式記載「雙方同意於105年4月30日終止契約，地上物交由地主自行處理」等語，並由證人簡照明、唐千喻、地主即被上訴人各別簽署於上（見原審卷第69頁、第75頁）。就上揭書寫文字，證人簡民於原審審理中亦不否認上所載之簽名、日期為其所簽署、書寫（見原審卷第193頁）。

⑵又據當時在場之證人唐千喻就前揭文字書寫經過，於原審審理中證稱：當時因被上訴人表示柯芬園公司用以支付租金之支票跳票，租金未匯入，伊遂電話聯繫簡民及簡民之友人謝

光宇，謝光宇表示欲繼續承租系爭土地，願意代為支付柯芬園公司積欠被上訴人之租金，伊就約簡民、謝光宇來公司，先由簡民與被上訴人解除契約，伊係書寫在系爭租賃契約甲、乙以手寫方註明雙方同意終止租賃契約，手寫部分都是被上訴人、簡民的意思。寫完之後，謝光宇就進來，並開立支票予被上訴人，伊遂重新擬定租約…。（問：你所謂地上物交給地主處理，是否可以詳細說明？）當時被上訴人擔心地上物即木頭建造的接待中心是柯芬園公司蓋的，渠等不希望柯芬園公司回頭要求所有權，所以才會手寫這段文字等語（見原審卷第159-160頁），並有被上訴人提出之系爭土地租賃契約書（見原審卷第65-83頁)可稽。可知柯芬園公司及被上訴人主觀上均認系爭地上物為柯芬園公司所有，且柯芬園公司與上訴人間就系爭地上物之內部關係為何，究非外部人所得知悉，而被上訴人雖非法律或不動產之專業人員，但為求慎重，乃於系爭租約上為前揭約定，已可見被上訴人已依其等所能注意之範圍內，盡其注意義務。

⑶另佐之證人唐千喻復證述：伊有拿簡民簽好稱地上物歸地主自行處理的內容給謝光宇看，當時董川百（即上訴人之法定代理人)在旁邊，伊讓渠等看手寫那段，就表示系爭地上物已歸被上訴人所有，被上訴人有權利將系爭地上物出租，而被上訴人要拆除的時候，伊有跟謝光宇聯繫，謝光宇亦有同意等語（見原審卷第162頁）。可見，當時上訴人之負責人亦在場，並已知悉柯芬園公司將系爭地上物交給被上訴人處理之事，然並未當場表示系爭地上物為上訴人所有，而為反對之表示，由此可推知，上訴人當時亦認系爭地上物為柯芬園公司所有，更徵被上訴人客觀上無從知悉上訴人為系爭地上物之事實上處分權人。佐以被上訴人直至107年5月間即與謝光宇之租賃契約屆期後，方拆除系爭建物，益見被上訴人應已盡其注意義務。上訴人既無舉證被上訴人主觀上明知或可得而知系爭地上物非柯芬園公司所有，且未證明上訴人於被上訴人拆除系爭地上物前，曾向被上訴人或柯芬園公司或

謝光宇主張系爭地上物之所有權，則上訴人此部分前揭主張，即難採信。

4.上訴人未能證明被上訴人明知或預見系爭地上物為其所有，亦未證明被上訴人未盡其注意義務，而拆除系爭地上物，則其依侵權行為之法律關係，請求被上訴人負損害賠償責任，即不可採。

㈣綜上，上訴人既未將系爭地上物交付予柯芬園公司，柯芬園公司即未因承攬人之交付而取得系爭地上物之所有權或事實上處分權，柯芬園公司既非系爭地上物所有權人或事實上處分權人，被上訴人即無自柯芬園公司既非系爭地上物所有權人或事實上處分權，其將系爭地上物拆除雖致上訴人受有損害，然其並無過失，上訴人依民法第184 條第1項前段、第185條、第196條、第213條第1項、第215條第1項之規定，主張被上訴人拆除系爭地上物侵害其所有權，請求被上訴人賠償577萬5,000 元，即無理由，不應准許。原審為上訴人敗訴之判決，理由雖有不同，結論則無二致，仍應予維持。上訴意旨指摘原審判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應予駁回。

㈤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，併此敘明。

五、據上論結，本件上訴為無理由，依民事訴訟法第449條第2項、第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　8　　月　　24　　日

工程法庭　審判長法　官　楊熾光

法　官　戴博誠

法　官　莊宇馨

正本係照原本作成。

如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提理由書狀（均須按他造當事人之人數附繕本）。因疫情而遲誤不變期間，

得向法院聲請回復原狀。

上訴時應提出委任律師或具有律師資格之人之委任狀；委任有律師資格者，另應附具律師資格證書及釋明委任人與受任人有民事訴訟法第466條之1第1項但書或第2項所定關係之釋明文書影本。

如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

書記官　黃粟儀

中　　華　　民　　國　　111　　年　　8　　月　　25　　日