臺灣高等法院臺中分院民事判決

114年度上字第94號

上　訴　人　蔡滿足　000000000000000000

訴訟代理人　張禮安律師

被　上訴人　吳益萬

上列當事人間請求確認所有權存在等事件，上訴人對於中華民國113年12月26日臺灣臺中地方法院112年度訴字第3169號第一審判決提起上訴，本院於115年4月15日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

原判決關於駁回上訴人後開第2項之訴部分，及該部分訴訟費用之裁判均廢棄。

確認坐落附表一所示土地上之建物，即門牌號碼臺中市○○區○○路000○0號、000之4號建物為兩造所共有。

第一、二審（除撤回部分外）訴訟費用，由被上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序部分：

按原告於判決確定前，得撤回訴之全部或一部；但被告已為本案之言詞辯論者，應得其同意，於二審程序準用之，民事訴訟法第262 條第1項、第463條定有明文。查上訴人原起訴主張：一、確認坐落表一所示土地上之門牌號碼臺中市○○區○○路000○0號房屋（下稱系爭657之5號房屋）、○○路000之4號房屋（下稱系爭000之4號房屋，與前者合稱系爭房屋），為兩造所共有，被上訴人應偕同上訴人就系爭房屋辦理保存登記；二、兩造共有系爭房屋，請准分割為系爭657之5號房屋分歸上訴人取得，系爭657之4號房屋分歸被上訴人取得。嗣於本院審理中，撤回「被上訴人應偕同上訴人就系爭房屋辦理保存登記」、「兩造共有系爭房屋，請准分割為系爭000之5號房屋分歸上訴人取得，系爭000之4號房屋分歸被上訴人取得。」之起訴，經被上訴人表示同意（見本院卷第498頁），依前揭規定，自應予准許，而前開撤回部

分，已失起訴之效力，原審就此部分所為判決亦失其效力，本院毋庸就此部分為裁判。

貳、實體部分：

一、上訴人主張：坐落伊所有臺中市○○區○○段000○000地號土地（下逕稱地號）上之系爭000之5號房屋，與坐落被上訴人所有同段000、000地號土地上之系爭000之4號房屋，均尚未辦理建築物第一次所有權登記。因系爭房屋所坐落之土地，均為重測前高美段0000、0000-1地號及自其分割出之土地；且依系爭房屋起造人即訴外人蔡江漢（下稱蔡江漢）出具之竣工圖，以及向改制前臺中○○○○○○○○○○○○○○○申請核發之建造執照、使用執照顯示，系爭房屋為單獨一棟加強磚造房屋，顯見系爭房屋應為兩造所共有，僅是因蔡江漢事後將系爭房屋分間牆之開口施工封起，隔成兩間先後出售予上訴人（出家前）之先生、被上訴人，目前始呈現各具有獨立出入口、獨立門牌號碼之兩個居住空間。因被上訴人否認共有，且依法需先辦理系爭房屋共有之保存登記後，始得委請建築師向臺中市都市發展局申請變更使用執照為兩份，進而請地政機關依據兩份使用執照，就系爭657之5號房屋、系爭657之4號房屋辦理獨立之建物保存登記，故有訴請確認之必要。爰求為確認系爭房屋為兩造所共有之判決。

二、被上訴人則以：系爭000之4號房屋與系爭00之5號房屋經建商興建後之72年間，由上訴人之配偶及伊先後、各自向建商買受取得，且伊斯時所買受之系爭000之4號房屋及其坐落之000地號土地為農業區，故系爭000之4號房屋並未辦理保存登記。伊嗣於93年間再向系爭000之4號房屋占用之000地號土地所有人，買受取得該筆占用土地。故兩造均因買賣，而分別取得系爭000之4號房屋與系爭000之5號房屋之事實上處分權，系爭房屋並非兩造所共有等語，資為抗辯。

三、原審為上訴人敗訴之判決，上訴人不服，提起上訴，其上訴聲明：㈠原判決關於駁回後開第2項之訴部分廢棄。㈡確認

系爭房屋為兩造所共有。被上訴人答辯聲明：上訴駁回。

四、兩造不爭執之事項（見本院卷第341-342頁）：

㈠上訴人所有臺中市○○區○○段000○000地號土地（依序即重測前高美段0000、0000-1地號，上訴人於75年間因分割繼承【74年12月19日繼承上訴人的先生】取得前者，於93年間因買賣取得後者）上坐落有系爭000之5號房屋，有房屋稅籍證明書，但尚未辦理房屋保存登記。

㈡被上訴人所有同段000、000地號土地（依序即重測前高美段0000-2地號【分割自1012地號】、0000-19地號【分割自1012-1地號】，被上訴人於72年間買賣取得前者，於93年間買賣取得後者）上坐落有系爭000之4號房屋，有房屋稅籍證明書，但尚未辦理房屋保存登記。

㈢系爭000之5號房屋為上訴人所使用居住，系爭000之4號房屋為被上訴人所購買、使用居住，目前兩者各於構造上、使用上均具有獨立性。現狀如本院卷73-76 、131-142頁照片所示。

㈣上訴人主張系爭000之4號、000之5號房屋為兩造所共有，被上訴人否認之，足認上訴人有即受確認判決之法律上利益，得提起確認之訴。

㈤臺中市清水地政事務所、臺中市政府都市發展局、臺中市清水區戶政回函之內容。

㈥卷附相關文件形式上之真正。

五、得心證之理由：

㈠按建築法第70條第1項前段及第96條第1項規定，領有建造執照且已建築完成之房屋，未辦理保存登記前，應由建築工程完成時所登記之起造人申請核發使用執照，且建築物申請核發使用執照之起造人方為所有權人。未辦理建物第一次所有權前，房屋所有權屬於出資興建之原始建築人（最高法院77年度台上字第790號、96年度台上字第2851號判決意旨參照）。查系爭房屋並未辦理保存登記（見兩造不爭執之事項㈠㈡），依系爭房屋之建造執照、建造執照申請書、使用執

照、使用執照申請書、使用執照存根記載可知（見本院卷第106-109、111-113、126頁），蔡江漢為系爭房屋之起造人，且系爭房屋用途為農舍，為二層一棟一戶之加強磚造建物。次查，依系爭房屋之竣工圖可悉（見本院卷第403、409頁），蔡江漢起造之系爭房屋實際上係透過各層之屋中牆壁，分隔出兩個幾乎相同面積、配置之空間，即各有樓梯、衛浴設備、對外出入口，僅係在中間牆壁挖一開口孔洞（下稱系爭開口孔洞）得以互通兩側空間，事後蔡江漢並將系爭開口孔洞封起，隔成完整兩間、分別出售，現由兩造分別占有使用，門牌號碼各為系爭657之5號、系爭657之4號（見兩造不爭執之事項㈠㈡㈢），有蔡江漢與被上訴人間之買賣所有權移轉契約書、臺中○○○○○○○○○114年11月6日中市清戶字第1140004577號函、房屋稅籍證明書、房屋稅籍紀錄表、現場照片在卷可憑（見本院卷第39-47、73-76、321-323、378-380頁）。再查，因蔡江漢上揭封起系爭開口孔洞之舉，僅屬室內隔間牆之施作，非屬變更建造，無須重新申請建照、使照，故原先所發予之使用執照記載為「一棟一戶」，乃屬合法無誤，有本院114年12月26日公務電話紀錄、臺中市政府都市發展局115年1月6日回函在卷可稽（見本院卷第437、443頁），堪以認定。而依臺中市清水地政事務所114年12月16日清地一字第1140013107號函說明第5點（見本院卷第414頁），及地籍測量實施規則第288條、農業用地興建農舍辦法第9條第2項第6款規定（見本院卷第475、479頁）亦可悉，目前系爭657之5號、系爭657之4號房屋既僅有1張使用執照，則依法僅能辦理一筆保存登記，即共有之保存登記，須待辦理共有建物之保存登記後，向臺中市都市發展局申請變更使用執照為2份，地政機關始得依據2份使用執照，對系爭000之5號、系爭000之4號房屋分別辦理獨立之建物保存登記，有本院115年3月10日公務電話紀錄在卷可佐（見本院卷第473頁），益徵兩造目前對於系爭房屋應屬共有權利之性質，蔡江漢先將系爭657之5號房屋出售予上訴

人（出家前）之先生，與上訴人之先生呈現共有系爭房屋之狀態，再將系爭000之4號房屋出售予被上訴人，使被上訴人與上訴人之先生呈現共有系爭房屋之狀態，最後，上訴人復因繼承，而承受上訴人先生之地位，與被上訴人共有系爭房屋，足以認定。

㈡承前，於兩造目前分別占有使用之門牌號碼系爭000之5號、系爭000之4號房屋，係當初起造人蔡江漢先申請建造執照、使用執照後，將系爭開口孔洞封起，隔成完整兩間、分別出售所致，臺中市政府都市發展局原先所發予之使用執照記載為「一棟一戶」乃屬合法無誤，故依法兩造應仍屬共有系爭房屋之狀態無訛。又依土地登記規則第79條、農業用地興建農舍辦法第2條第1項第4款及農業發展條例第18條第4項之規定：「申請建物所有權第一次登記，應提出使用執照或依法得免發使用執照之證件及建物測量成果圖或建物標示圖。有下列情形者，並應附其他相關文件：...四、申請人非起造人時，應檢具移轉契約書或其他證明文件。」、「依本條例第十八條第一項規定申請興建農舍之申請人應為農民，且其資格應符合下列條件，並經直轄市、縣（市）主管機關核定：...四、申請人無自用農舍者。申請人已領有個別農舍或集村農舍建造執照者，視為已有自用農舍。...」、「第一項及前項農舍起造人應為該農舍坐落土地之所有權人；農舍應與其坐落用地併同移轉...」，及內政部81年2月12日台內地字第0000000號、90年12月21日台內地字第9078125號函釋意旨：「農舍為與農業經營不可分離之設施物...，其所有權移轉既與其基地同受農地移轉之限制...，是以自用農舍雖經申請人檢附戶政機關核發之增編門牌證明，仍不得辦理建物分割」、「...如屬農舍，則應依90年3月16日台內地字第9004878號函釋，農舍分割應與其基地併同考量，且須受現行農業發展條例第16條規定之限制，不宜單獨辦理建物分割，以維持農業發展條例第18條第4項...之立法意旨...」可知，蔡江漢雖將其新建之農舍即未辦理第一次所

有權登記之系爭房屋，事後分成門牌號碼系爭657之5號、系爭000之4號房屋，現由兩造各自占有使用中，然系爭000之5號、系爭657之4號房屋分別坐落在臺中市○○區○○段000○000地號土地，及同段716、717地號土地上，而前開土地為重測前高美段0000、0000-1地號土地，及重測前高美段0000-2地號【分割自0000地號】、0000-19地號【分割自0000-1地號】土地（見兩造不爭執之事項㈠㈡），有臺中市清水地政事務所114年11月4日清地二字第1140011441號函、臺中○○○○○○○○○○114年11月6日中市清戶字第1140004577號函在卷可考（見本院卷第319、321頁），兩造仍應屬共有系爭房屋，始符合須將系爭房屋全部移轉相同對象（或一人）之規定，亦符合農舍與基地同受農地移轉限制之原則。至於一張使用執照實際現狀為兩戶共有之情形，依內政部營建署93年7月29日營署建管字第0930046961號、水利署104年9月30日水保農字第1041887106號函釋意旨（見本院卷第469、470頁），是否違反建築技術規則1棟之設計，則屬建築管理之權責，與是否共有之認定無關，附此敘明。

㈢承上，系爭000之4號、000之5號房屋相鄰而成之系爭房屋為兩造所共有，應堪認定。而依建物所有權第一次登記法令補充規定第2條、第6條：「共有建物所有人申辦建物所有權第一次登記，如他共有人經通知而不會同申請者，得代為申請。」、「建築工程部分完竣且可獨立使用，並經核發部分使用執照之建物，得申請建物所有權第一次登記。」，是上訴人得就系爭房屋自行、代為申辦建物所有權第一次登記甚明。再因繼承、強制執行、徵收、法院之判決或其他非因法律行為，於登記前已取得不動產物權者，應經登記，始得處分其物權，民法第759條載有明文。是兩造倘於登記前已取得系爭房屋不動產之物權，則應辦理系爭房屋建物所有權第一次登記，始得進而請求法院處分、分割系爭房屋亦明。

六、綜上所述，上訴人依建築法第70條第1項前段、第96條第1項、民法第817條規定，請求確認系爭房屋為兩造所共有，

核屬有理，應予准許。原審所為上訴人上開請求敗訴之判決，尚有未洽，上訴論旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為有理由，爰改判如主文第2項所示。

七、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。

八、據上論結，本件上訴為有理由，依民事訴訟法第450條、第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　5　　月　　13　　日

民事第八庭　審判長法　官　黃　裕　仁

法　官　劉　惠　娟

法　官　林　秉　暉

正本係照原本作成。

上訴人不得上訴。

被上訴人如不服本判決，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日內向本院補提出理由書狀（均須按他造當事人之人數附繕本），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（詳附註）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　江　玉　萍

中　　華　　民　　國　　115　　年　　5　　月　　13　　日

附表一

編號	土地地號及建物門牌號碼
1	臺中市○○區○○段000○000地號土地（其上有門牌號碼臺

	中市○○區○○路000○0號房屋）
2	臺中市○○區○○段000○000地號土地（其上有門牌號碼臺中市○○區○○路000○0號房屋）