

01 臺灣臺北地方法院民事判決

02 114年度訴字第857號

03 原告 葉書呈

04 訴訟代理人 林聖鈞律師

05 複代理人 李汶晏律師

06 被告 張盛夫

07 兼上一人

08 訴訟代理人 張祐旌

09 上列當事人間請求拆屋還地事件，本院於民國115年1月14日言詞
10 辯論終結，判決如下：

11 主文

- 12 一、原告先位之訴及該部分假執行之聲請均駁回。
- 13 二、被告張祐旌應拆除新北市○○區○○○段000○000地號土地
14 上如附圖編號A-1、A-2所示建物（面積42.82、0.24平方公
15 尺），並應將前開占用部分土地返還予原告及全體共有人。
- 16 三、被告張盛夫應自新北市○○區○○○段000○000地號土地上
17 如附圖編號A-1、A-2所示建物（面積42.82、0.24平方公
18 尺）遷出。
- 19 四、訴訟費用由被告張祐旌負擔50%，被告張盛夫負擔50%。
- 20 五、本判決第2項於原告以新臺幣387,556元為被告張祐旌供擔保
21 後，得假執行。但被告張祐旌如以新臺幣1,162,668元為原
22 告預供擔保，得免為假執行。
- 23 六、本判決第3項於原告以新臺幣387,556元為被告張盛夫供擔保
24 後，得假執行。但被告張盛夫如以新臺幣1,162,668元為原
25 告預供擔保，得免為假執行。

26 事實及理由

- 27 一、原告主張：伊為新北市○○區○○○段000○000地號土地
28 （下分別稱927、924地號土地，合稱系爭土地）之共有人，
29 就927地號土地之應有部分為240分之11，924地號土地之應
30 有部分為896分之1，被告為坐落系爭土地上如附圖編號A-
31 1、A-2所示範圍未辦理保存登記建物（下稱系爭建物）之原

01 始起造人，然均未得原告及系爭土地其他共有人同意，即無
02 權占有系爭土地如附圖編號A-1、A-2所示範圍欄之土地（下
03 合稱系爭占用土地），因而妨害原告及其他共有人之所有權
04 ，原告自得分別請求被告拆除渠等具事實上處分權之系爭建
05 物，即將如附圖編號A-1、A-2所示土地範圍內之地上物拆除
06 ，並返還系爭占用土地予原告及全體共有人。縱系爭建物非
07 屬被告張盛夫建造，被告張祐旌既為系爭建物之原始起造人
08 、被告張盛夫為系爭建物之占有人，伊自得請求被告張祐旌
09 拆除系爭建物，並請求被告張盛夫自系爭建物中遷出，爰擇
10 一依民法第821條、第767條第1項中段及前段、民法第184條
11 第1項前段提起本件訴訟等語，並先位聲明：(一)被告應拆除
12 系爭建物，並返還系爭占用土地予原告及全體共有人、(二)願
13 供擔保，請准宣告假執行；備位聲明：(一)如主文第1、2項所
14 示、(二)願供擔保，請准宣告假執行。

15 二、被告則以：被告張祐旌之母親即訴外人高阿豆為927地號土
16 地之共有人之一，系爭建物係由被告張祐旌於民國107年間
17 經高阿豆同意起造，目前被告均居住於系爭建物內等語，資
18 為抗辯，並聲明：原告之訴駁回。

19 三、原告主張其為系爭土地之共有人、就927地號土地之應有部
20 分為240分之11，924地號土地之應有部分為896分之1，被告
21 張祐旌為系爭建物之原始起造人等情，業據原告提出地籍圖
22 謄本、系爭土地登記第一類謄本各1份、新北市汐止地政事
23 務所土地所有權狀2份、新北市政府違章建築拆除大隊新北
24 拆認二字第1143249750號函1份等件在卷可參（見本院卷第
25 13至24、61、81至86、177頁），並有本院114年5月28日勘
26 驗筆錄、履勘照片、新北市新店地政事務所土地複丈成果圖
27 各1份附卷可考（見本院卷第127至141頁），被告對此情亦
28 未為爭執，堪信為真實。

29 四、本院之判斷：

30 原告主張被告均為系爭建物之原始起造人等節，為被告所否
31 認，並以前詞置辯，是本件之爭點厥為：(一)被告張盛夫是否

為系爭建物之共同原始起造人？（二）原告是否得請求被告拆除系爭建物，並返還系爭土地，並請求被告張盛夫遷出系爭建物？茲分述如下：

（一）原告並未證明被告張盛夫為系爭建物之原始起造人或事實上處分權人：

1. 按所有人對於妨害其所有權者，得請求除去之；對於無權占有或侵奪其所有物者，得請求返還之；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項中段、前段、第821條分別定有明文。次按自己出資建築之建物，無論將來能否登記，均原始取得該建物之所有權，其取得既係原始取得，即與依法律行為取得有別，不在民法第758條所規定非經登記不生效力之列，此從民法第759條之反面解釋甚明，是以，未辦理建物第一次所有權登記之房屋所有權屬於出資興建之原始建築人（最高法院90年度台上字第1250號、110年度台上字第131號判決意旨參照）。再按房屋之拆除，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建物，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號判決意旨參照）。末按當事人就其提出之事實，應為真實及完全之陳述，對於其請求及抗辯所依據之原因事實，應為具體之陳述，以保護當事人之真正權利及維持國家之法律秩序，此觀民事訴訟法第195條第1項及其修正理由、第266條第1項第3款、第2項第2款及第3項規定自明（最高法院109年度台上字第2043號民事判決意旨參照）。

2. 原告固主張：系爭建物在107年間搭建完成後，被告張盛夫就隨即入住至今，依一般社會事實，可認為被告張盛夫是起造人，故為事實上處分權人，伊先前主張被告張盛夫非系爭建物原始起造人為誤載等語（見本院卷第233、174頁），惟

原告先前以書狀陳稱：因被告張祐旌稱系爭建物為其於107年間所搭建，顯見被告張盛夫非原始起造人，故非系爭建物事實上處分權人等語（見本院卷第103頁），顯非僅係單純之誤植或誤寫。此外，遍查全卷證據，並未見原告就被告張盛夫為系爭建物原始起造人乙情提出任何事證以佐，揆諸首揭說明，尚難僅憑被告張盛夫居住在系爭建物內，即認被告張盛夫亦為原始起造人，亦難認被告張祐旌有何讓與事實上處分權予被告張盛夫之情事。是以，被告張盛夫既非系爭建物之原始起造人或事實上處分權人，原告自不得請求被告張盛夫拆除系爭建物甚明，故原告先位之訴請求被告2人共同拆屋還地，即無理由。

(二)原告得請求被告張祐旌拆除系爭建物，並返還系爭土地如附圖編號A-1、A-2之占用範圍、被告張盛夫遷出系爭建物：

1.按各共有人，除契約另有約定外，按其應有部分，對於共有物之全部，有使用收益之權；共有物之處分、變更、及設定負擔，應得共有人全體之同意，民法第818條、第819條第2項分別定有明文。次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條亦定有明文。再按以無權占有為原因，請求返還土地者，占有人對土地所有權存在之事實無爭執，而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有之事實無舉證責任，占有人自應就其取得占有係有正當權源之事實證明之（最高法院85年度台上字第1120號判決意旨參照）。又按當事人主張之事實，經他造於準備書狀內或言詞辯論時或在受命法官、受託法官前自認者，無庸舉證，民事訴訟法第279條第1項固有明文。惟所謂自認，係指不負舉證責任之當事人一造，就負舉證責任之他造主張之不利於己事實，予以承認或不爭執者而言（最高法院112年度台上字第1164號判決意旨參照）。第按各共有人按其應有部分，對於共有物之全部，雖有使用收益之權。惟共有人對共有物之特定部分使用收益，仍須徵得他共有人全體之同意，非謂共有人得對共有物之全部或任何一部有

自由使用收益之權利。如共有人不顧他共有人之利益，而就共有物之全部或一部任意使用收益，即屬侵害他共有人之權利（最高法院108年度台上字第2208號民事判決意旨參照）。

2.原告請求被告張祐旌拆除系爭建物，為有理由：

(1)經查，被告張祐旌於本院114年5月28日勘驗時自陳：黑色鐵皮屋為我搭建，目前由我和被告張盛夫在用，左側鐵皮屋為高阿豆搭建，目前由高阿豆使用等語（見本院卷第131頁），而被告張祐旌所稱之黑色鐵皮屋即為系爭建物，並占用系爭土地上如附圖編號 A-1、A-2所示面積各42.82、0.24平方公尺之土地等情，亦有履勘照片、新北市新店地政事務所土地複丈成果圖附卷可考（見本院卷第135至138、141頁），足認被告張祐旌自認其為系爭建物之原始起造人，而屬系爭建物之所有人甚明。

(2)被告張祐旌固抗辯：伊母親高阿豆為927地號土地之共有人，系爭建物經伊母親高阿豆同意搭建等語（見本院卷第70頁），並提出927地號土地登記第一類謄本為證（見本院卷第75頁），但此僅可認定高阿豆係927地號土地之共有人、應有部分為240分之11。惟共有物之應有部分，乃抽象存在共有物之每一部分，除另有約定外，各共有人並不得主張具體之某一共有物部分為該共有人所可獨立使用、收益。準此，縱高阿豆確有同意被告張祐旌搭建系爭建物，亦不足以認定被告張祐旌所搭建之系爭建物對系爭土地如附圖編號A-1、A-2範圍存在占有本權，被告張祐旌此部分之抗辯即欠缺重要性，本院自無庸調查高阿豆究竟有無同意被告張祐旌搭建系爭建物。原告既為系爭土地之共有人，系爭建物復坐落系爭土地A-1、A-2範圍而占用系爭土地，被告張祐旌又未就系爭建物占用系爭土地之權源有何舉證，自難認其係有權占有使用系爭土地，是原告主張被告張祐旌應拆除系爭建物，為有理由。

(3)被告張祐旌雖另抗辯：系爭建物有占用到924地號A2部分那

不是我蓋的，是我母親蓋的。原本只有到927地號，924地號是我母親先蓋的，現在是我母親在使用，我與被告張盛夫都並未占用等語（見本院卷第233頁）。惟自前揭履勘照片、複丈成果圖可知，系爭建物即為A1、A2部分，而A2部分僅0.24平方公尺，二者具備一體性，A2部分係為系爭建物越界之一隅。被告張祐旌復自陳：仍由母親占用的部分，為本院卷第135頁上方履勘照片中左方部分等語（見本院卷第233頁），可知被告張祐旌抗辯之真義，非係否認系爭建物為其所建造，而係抗辯附圖B1、B2、B3部分之鐵棚非被告張祐旌所建造，惟此部分本非原告主張範圍，併予敘明。

3.原告請求被告張祐旌返還系爭占用土地、請求被告張盛夫遷出系爭建物，為有理由：

(1)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，於排除基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，然不得單獨或一併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（最高法院102年度台上字第232號、111年度台上字第721號判決意旨參照）。

(2)被告雖自陳：我們住在系爭建物內等語（見本院卷第70頁），惟被告張盛夫非系爭建物之所有權人或事實上處分權人，既已認定如前，直接占有土地之人係房屋之所有權人即原告，被告張盛夫僅係透過使用系爭建物方式間接使用系爭土地，並非直接占有土地之人，原告自不得對被告張盛夫請求返還系爭土地。惟原告作為系爭土地共有人，仍得為全體共有人之利益，請求房屋所有人即原始起造人被告張祐旌返還系爭占用土地、並請求房屋占有人被告張盛夫遷出系爭建物。

01 五、據上論結，原告依民法第767條第1項中段、前段、第821條
02 規定，先位之訴請求被告2人共同拆屋還地，為無理由，應
03 予駁回；惟備位聲明依同開規定請求被告張祐旌應拆除系爭
04 建物並應將系爭占用土地返還予原告及全體共有人；被告張
05 盛夫應自系爭建物遷出，為有理由，應予准許。

06 六、原告陳明願供擔保聲請宣告假執行，經核與民事訴訟法第
07 390條第2項規定相符，爰酌定相當擔保金額准許之，併依同
08 法第392條第2項規定，依職權宣告被告預供擔保得免為假執
09 行。

10 七、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法，經本院審酌後
11 ，核與本判決結果不生影響，爰不逐一論述，併此敘明。

12 八、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條、第85條第1
13 項。

14 中　　華　　民　　國　　115　　年　　1　　月　　28　　日
15 　　　　　　　　民事第六庭　審判長法　官　　林瑋桓
16 　　　　　　　　　　法　官　　林春鈴
17 　　　　　　　　　　法　官　　劉其鷹

18 以上正本係照原本作成。

19 如對本判決上訴，須於判決送達後20日內向本院提出上訴狀。如
20 委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

21 中　　華　　民　　國　　115　　年　　1　　月　　28　　日
22 　　　　　　　　書記官　江慧君