臺灣高等法院民事判決

114年度上易字第894號

上　訴　人　黃壬梁（即黃壬權之承當訴訟人）

000000000000000000

訴訟代理人　申惟中律師

施志遠律師

謝昀潔律師

被 上訴 人　謝秀如（即廖秀卿之承當訴訟人）

000000000000000000

000000000000000000

訴訟代理人　王世華律師

上列當事人間請求拆屋還地等事件，上訴人對於中華民國114年3月28日臺灣臺北地方法院113年度訴字第1653號第一審判決提起上訴，本院於115年2月25日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

上訴駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序部分：

按訴訟繫屬中為訴訟標的之法律關係，雖移轉於第三人，於訴訟無影響。前項情形，第三人經兩造同意，得聲請代移轉之當事人承當訴訟，民事訴訟法第254條第1項、第2項前段定有明文。原審原告廖秀卿(下稱廖秀卿)主張其為新北市○○區○○段000、000地號土地（下分別以地號稱之，合稱系爭土地）所有權人，嗣上開土地於民國114年2月11日移轉登記予被上訴人謝秀如所有，上開土地遭門牌號碼新北市○○區○○路0段00號建物（下稱系爭建物）無權占用，原審被告黃壬權(下稱黃壬權)為該建物之事實上處分權人，嗣於訴訟進行中，該建物於113年5月31日由上訴人黃壬梁取得事實上處分權，謝秀如、黃壬梁經原審兩造同意，聲請代廖秀卿、黃壬權承當訴訟，核無不合，應准許之。

貳、實體部分：

一、被上訴人主張：伊為系爭土地所有權人，上訴人所有之系爭建物為未經建物所有權第1次保存登記，占用系爭土地，占用地號、面積如附表所示，侵害伊使用收益、處分土地之權利，爰依民法第767條第1項前段、中段規定，請求上訴人將原判決附圖(下稱附圖)所示B部分（面積6.36平方公尺）、C部分（面積21.24平方公尺）建物拆除，並將該部分土地騰空返還予伊等語（原審為上訴人敗訴之判決，上訴人不服，提起上訴，其餘部分未據上訴，非本院審理範圍，不予贅述），於本院答辯聲明：上訴駁回。

二、上訴人則以：被上訴人前手廖秀卿之家族長輩同意將系爭土地無償提供予伊祖父興建房屋並設籍居住，上訴人非故意或重大過失逾越地界，是系爭建物早於35年間存在。嗣廖秀卿及被上訴人分別於59年間、114年間以買賣為原因取得系爭土地所有權，被上訴人及廖秀卿於購買系爭土地時即明知有越界而多年未異議，被上訴人亦未依常理於購買前至現場勘查有無地上物或遭占用，顯然知悉且同意系爭建物占用系爭土地，上訴人自有民法第796條第1項之適用。又系爭土地閒置已久且無經濟效益，相較於系爭建物為供人居住，具較高經濟效益，若拆除系爭建物，將影響伊居住使用，亦損及房屋抗震結構而有公共安全疑慮，自有民法第796條之1規定適用，由伊支付補償金，較符合雙方利益等語資為抗辯。於本院上訴聲明：㈠原判決不利於上訴人部分廢棄。㈡上開廢棄部分，被上訴人於原審之訴及假執行之聲請均駁回。

三、本件經依民事訴訟法第463條準用同法第270條之1第1項第3款規定，整理並協議簡化爭點後，兩造同意就本院114年12月24日準備程序中，兩造協議簡化之爭點為辯論範圍（見本院卷第170至171頁、第226頁筆錄，並依判決格式增刪修改文句）

㈠兩造不爭執事項：

1.廖秀卿於59年8月22日因買賣取得系爭土地之所有權，於59

年11月5日登記（原審卷第19至22頁）。

2.被上訴人於113年12月31日因買賣取得系爭土地之所有權，於114年2月11日登記（原審卷第231至234頁）。

3.上訴人為系爭建物之事實上處分權人（原審卷第171至178頁）。

4.系爭建物占用被上訴人所有土地面積如附表所示（原審卷第203頁）。

㈡兩造爭執事項：

1.被上訴人依民法第767條第1項前段、中段規定，請求上訴人拆除附表所示建物附圖B、C部分，將占用土地騰空並返還予被上訴人，有無理由？

2.上訴人抗辯系爭建物有民法第796條第1項、第796之1條情形，是否可採？

四、茲就兩造爭點判斷如下：

㈠被上訴人依民法第767條第1項前段、中段規定，請求上訴人拆除附表所示建物附圖B、C部分，將占用土地騰空並返還予被上訴人，為有理由。

1.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，民法第767條第1項前段、中段定有明文。又以無權占有為原因，請求返還所有物之訴，被告對原告就其物有所有權存在之事實無爭執，而僅以非無權占有為抗辯者，原告於被告無權占有之事實，無舉證責任。被告應就其取得占有，係有正當權源之事實證明之。如不能證明，則應認原告之請求為有理由(最高法院97年度台上字第721號判決意旨參照)。

2.經查系爭土地現為被上訴人所有，系爭建物占用系爭土地如附表所示附圖B、C部分，且系爭建物事實上處分權人為上訴人等情，為兩造所不爭執，已如上述，並經原審勘驗現場及囑託新北市新店地政事務所測量屬實，分別製有勘驗筆錄及土地複丈成果圖在卷可稽（見原審卷第195至196頁、201至203頁），堪信為真。是依前揭說明，應由上訴人就系爭建物

係有權占有系爭土地之事實，負舉證責任。上訴人固抗辯：廖秀卿之家族長輩同意將系爭土地無償提供予上訴人之祖父興建房屋並設籍居住云云，惟為被上訴人所否認，上訴人復未就其抗辯廖秀卿之家族長輩同意無償提供系爭土地一事舉證以實其說，或提出任何相關契約資料得以佐證，上訴人空言所辯，要無可採。是上訴人就系爭建物占用系爭土地非屬無權占有乙節，既未能舉證以實其說，被上訴人依民法第767條第1項前段、中段規定，請求上訴人拆除系爭建物，並將所占用土地騰空返還予被上訴人，於法並無不合，自應准許。

㈡上訴人抗辯系爭建物有民法第796條第1項、第796之1條情形，為不可採。

1.按土地所有人建築房屋非因故意或重大過失逾越地界者，鄰地所有人如知其越界而不即提出異議，不得請求移去或變更其房屋。但土地所有人對於鄰地因此所受之損害，應支付償金。土地所有人建築房屋逾越地界，鄰地所有人請求移去或變更時，法院得斟酌公共利益及當事人利益，免為全部或一部之移去或變更。但土地所有人故意逾越地界者，不適用之。民法第796條第1項、第796條之1第1項固分別定有明文。且按98年1月23日修正之民法第796條、第796條之1第1項規定，於修正前土地所有人建築房屋逾越地界，鄰地所有人請求移去或變更其房屋時，亦適用之，民法物權編施行法第8條之3 亦有明文。然主張鄰地所有人知其越界而不即提出異議者，應就此項事實負舉證之責任（最高法院45年台上字第931號判決意旨參照）。土地所有人建築房屋逾越疆界者，鄰地所有人如知其越界而不即提出異議，不得請求移去或變更其建築物，固為修正前民法第796條前段所明定，惟所謂知其越界，須鄰地所有人事實上知悉越界建築，方足當之（最高法院83年度台上字第605號判決意旨參照）。再按鄰地所有人知越界情事而不異議，此項知與不知，並非依客觀情事定之，而係依鄰地所有人個人之情事而定，且於越界

建築當時不知其事，而於建築完竣後始知其情事者，仍無本條之適用（最高法院72年度台上字第4734號判決意旨參照）。

2.上訴人抗辯系爭建物占用系爭土地非有故意或重大過失逾越地界情事，且系爭建物早於35年間便已存在，廖秀卿於55年間購買系爭土地時即明知有越界而多年未異議，且伊父親於68年間修繕系爭建物之時，廖秀卿亦明知越界建築無權占有系爭土地而無任何異議，嗣被上訴人113年間以買賣為原因取得系爭土地所有權，亦未依常理於購買前至現場勘查有無地上物或遭占用，顯然知悉且同意系爭建物占用系爭土地，上訴人自有民法第796條第1項之適用，不得請求伊拆除系爭建物云云，惟為被上訴人否認，上訴人亦未能舉證廖秀卿有事實上知悉越界建築無權占有系爭土地而無任何異議情事，且經本院依上訴人聲請調取系爭土地之異動清冊及地籍異動索引（見本院卷第141至163頁），僅足證明土地異動情形亦無法佐證其說，自難以系爭建物占用系爭土地年代久遠且占用情狀明顯，即認廖秀卿有明知越界建築無權占有系爭土地而無任何異議。況時下社會土地買賣，土地買受人亦未必皆會親自至現在勘查，買受人是否至土地現場查看並非土地登記或取得所有權之必要條件，是被上訴人買受系爭土地時縱未至現場查看或買受後未對無權占用情形提出異議，揆諸首揭說明，自難遽認有民法第796條第1項之適用，上訴人空言所辯，殊無足取。

3.次按民事訴訟法第282之1條第1項規定，當事人因妨礙他造使用，故意將證據滅失、隱匿或致礙難使用者，法院得審酌情形認他造關於該證據之主張或依該證據應證之事實為真實，此乃防杜當事人利用不正當手段以取得有利之訴訟結果，並顧及當事人間之公平，乃於89年2月9日民事訴訟法修正時所增訂（參照該條文之立法理由），是法院於審酌當事人有妨害對造使用證據並利用不正當手段以取得有利之訴訟結果，且於當事人間有失公平時，始得認他造以該證據主張

之事實為真實。

4.上訴人復抗辯上訴人上訴後，被上訴人即於114年6月4日未經許可拆除本案之圍牆（下稱系爭圍牆），系爭圍牆用以區隔兩造間之土地，足見關於系爭圍牆之興建者、興建時間，上訴人是否非故意越界、廖秀卿是否早已知悉而未曾異議等情事，影響甚鉅，足認被上訴人拆除系爭圍牆之行為，已該當民事訴訟法第282之1條第1項故意將證據致難使用之證明妨礙，自得審酌情形而認上訴人主張系爭圍牆為廖秀卿所興建，且明知或可得而知系爭建物越界而未異議之事實為真實，從而上訴人應有民法第796條第1項之適用云云，亦為被上訴人所否認，且系爭圍牆之存在及座落位置之事實，兩造並未爭執（見原審卷第195至196頁），亦與本件是否無權占有無涉，自難僅以被上訴人拆除系爭圍牆，遽認有民事訴訟法第282之1條第1項規定之適用。上訴人此部分抗辯，亦不足為其有利之認定。

5.末按土地所有人建築房屋逾越地界，鄰地所有人請求移去或變更時，法院得斟酌公共利益及當事人利益，免為全部或一部之移去或變更，民法第796條之1第1項前段定有明文。又民法第796條之1規定，係於不符合同法第796條規定之情形，鄰地所有人得請求移去或變更逾越地界之房屋，惟為免對社會經濟及當事人之利益造成重大損害，而賦予法院得斟酌公共利益及當事人之利益為裁量之權限，法院行使該裁量權時自應兼顧雙方當事人之利益及社會整體經濟、公共利益，不可偏廢（最高法院113年度台上字第1180號判決意旨參照）。

6.上訴人固辯稱拆除系爭建物所占用部分，將影響系爭建物整體建構，顯有安全疑慮，且上訴人現居住系爭建物之內，不僅需花費高額拆除費用，亦須負擔拆除後之回復、補強費用，否則將無法維持系爭房屋結構以利繼續居住，故相較於被上訴人僅取回上訴人所占000地號土地面積1.4%及000地號土地面積3.8%，拆除系爭建物所受損害更大，上訴人應有民

法第796之1條第1項之適用云云。經查上訴人為系爭建物之事實上處分權人，已如前述，系爭建物均為未辦保存登記之建物，並無建物所有權狀，經上訴人於原審自承在卷（見原審卷第123頁），堪信為真。惟按建築物非經申請直轄市、縣（市）（局）主管建築機關之審查許可並發給執照，不得擅自建造或使用或拆除，建築法第25條前段定有明文。另土地登記規則第78條前段、第79條第1項前段亦規定申請建物所有權第一次登記前，應先向登記機關申請建物第一次測量，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。上訴人之系爭建物未經建物所有權第一次登記，並非依據上開法令所建築之合法建物，難認得供公共使用。是系爭建物既屬無權占用被上訴人合法所有之系爭土地，又屬違章建築，迄今已使用長達47年，且系爭建物本身亦經由君耀土木技師事務所製作之鋼筋混擬土建築物耐震能力初步評估表，評估為耐震能力不足之建築物（見本院卷第105頁），衡情亦難認有較高公共利益及當事人利益應予保護。上訴人上述抗辯，顯無足採。

㈢綜上，上訴人所有如附表所示建物附圖B、C部分無權占有系爭土地，已妨害被上訴人對系爭土地所有權之圓滿行使，被上訴人依民法767條第1項前段、中段規定，請求上訴人拆除附表所示建物附圖B、C部分，並將占用該部分之系爭土地騰空返還予被上訴人，即屬有據，上訴人抗辯系爭建物有民法第796條第1項、第796之1條情形，均不可採。。

五、綜上所述，被上訴人依民法767條第1項前段、中段規定，請求上訴人拆除附表所示建物附圖B、C部分，並將占用該部分之系爭土地騰空返還予被上訴人，為有理由，應予准許。原審就此部分為上訴人敗訴之判決並為准免假執行之宣告，並無不合。上訴意旨指摘原判決該部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上訴。

六、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。

七、據上論結，本件上訴為無理由。爰依民事訴訟法第449條第1項、第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　11　　日

民事第十九庭

審判長法　官　魏麗娟

法　官　林哲賢

法　官　張婷妮

正本係照原本作成。

不得上訴。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　11　　日

書記官　林初枝