臺灣雲林地方法院民事判決

108年度重訴字第84號

原　　告　吳瑞仁

訴訟代理人　張智學律師

被　　告　綠益康生物科技實業股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　李淑睿

000000000000000000

訴訟代理人　陳信村律師

上列當事人間請求遷讓房屋事件，本院於民國110年5月10日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

被告應自坐落雲林縣○○鄉○○段○○○○地號土地上如雲林縣臺西地政事務所民國一０七年十一月十三日土地複丈成果圖所示編號B部分、面積三九四平方公尺之東側黃色建物（有壁）騰空遷讓予原告。

訴訟費用(減縮部分除外)由被告負擔。

本判決第一項於原告以新臺幣壹佰貳拾萬元為被告供擔保後，得假執行。但被告如以新臺幣參佰肆拾參萬壹仟伍佰元為原告預供擔保，得免為假執行。

事實及理由

一、按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴。但有擴張或減縮應受判決事項之聲明者，不在此限，民事訴訟法第255條第1項第3款定有明文。本件原告原起訴請求被告應將坐落雲林縣○○鄉○○段0000○0000地號土地（下稱系爭1833、1834地號土地）其上門牌號碼：雲林縣○○鄉○○村○○路000號之未辦理第一次保存登記溫室栽培室騰空遷讓後，並將上開溫室栽培室交付予原告。嗣於民國109年3月6日具狀減縮聲明為請求被告應將上開溫室栽培室騰空遷讓。復於109年5月15日具狀減縮聲明為請求被告應將坐落系爭1833、1834地號土地其上同段118-3建號建物（即門牌號碼：

雲林縣○○鄉○○村○○路000號，下稱系爭118-3建號建物）其中之溫室栽培室（按構造為鋼架有壁造一層、面積為821.64平方公尺，下稱系爭溫室栽培場）騰空遷讓。又於本院110年5月10日審理時，改請求為：被告應自坐落系爭1833地號土地上如雲林縣臺西地政事務所107年11月13日土地複丈成果圖（下稱附圖）所示編號B部分、面積394平方公尺之東側黃色建物（有壁）（下稱系爭B建物）騰空遷讓予原告，乃屬減縮應受判決事項之聲明，參諸上開規定，應予准許。

二、原告主張：

㈠原告於106年3月7日經由法務部行政執行署嘉義分署（下稱嘉義分署）103年度房稅執字第4441號房屋稅條例行政執行事件（下稱行政執行事件）拍賣取得坐落雲林縣○○鄉○○段0000地號土地，及系爭1833、1834地號土地，與其上同地段118-1、118-2、118-6、199建號建物暨系爭118-3建號建物（門牌號碼：雲林縣○○鄉○○村○○路000號）（下稱系爭房地），經嘉義分署於106年4月12日核發嘉執和103年房稅執字第00000000號不動產權利移轉證書(下稱不動產權利移轉證書)予原告，並於106年4月19日登記完畢。惟上開拍賣取得系爭房屋，其中系爭B建物現仍由被告堆放袋裝藥草及桶裝物（包括：１美國田菁包裝袋G、２苧麻切片包裝袋若干袋、３苧麻枝包裝袋若干袋、４枸杞枝粉、５青翠枝袋、６枸杞袋、７五葉蔘袋、８山芥菜袋、９苧麻根切片包裝袋、10佳龍茶包狀袋、11佳冬茶包裝袋、12黃花蜜茶包裝袋、13柴胡枝花粉包裝袋、14枸杞葉袋、15百花舌草、16寬筋藤、17黃花蜜茶包、18台灣水泥水泥包、19磁磚箱、20陳年醡、21氨水桶、22安畢好浸膏、23桶裝瓶罐、24雜物及紙箱等物品）（下稱系爭袋裝藥草及桶裝物等物）占用中，則被告繼續占用系爭B建物即無正當權源，原告得依民法第767條第1項前段規定，及最高法院85年度臺上字第1120號判決意旨，請求被告應將系爭B建物騰空遷讓予原告。又按強制

執行程序之拍賣，在實體法上仍屬民法買賣之性質，亦即不動產拍賣在經法院拍定後，拍定人與債務人間亦應適用民法上買賣之規定。系爭B建物由嘉義分署以行政執行事件之強制執行程序拍定後，即由嘉義分署代債務人即被告與拍定人即原告成立買賣契約，依民法第348條規定，被告自負有將系爭B建物騰空遷讓予原告之義務，故原告亦得依買賣關係請求被告應將系爭B建物騰空遷讓予原告。為此，爰依民法第348條、第767條第1項前段之規定，擇一請求被告應將系爭B建物騰空遷讓予原告等語。並聲明：除假執行擔保金額外，餘如主文所示。

㈡對被告抗辯所為之陳述：

1.行政執行事件之拍賣公告編號4內容為：「00000-000，坐落雲林縣○○鄉○○段0000○0000地號，雲林縣○○鄉○○村○○路000號，鋼架（有壁）造一層，一層：2011.3、合計2011.3，水塔8.11、電梯樓梯間6.70…摧芽室面積：532.45平方公尺、生物技術室實驗室面積642.40平方公尺、溫室栽培場面積821.64平方公尺」，被告所抗辯之嘉義分署所拍賣者為「鋅管搭蓋透明塑膠布」溫室栽培室、面積821.64平方公尺（下稱系爭鋅管透明塑膠布溫室栽培場），並未登載於拍賣公告，且經執行書記官及雲林縣臺西地政事務所（下稱臺西地政）確認系爭1833、1834地號土地上鋼架有壁建築物已全部完成測量並全部拍賣。又原告經由嘉義分署於106年5月11日10點完成合法點交程序，原告業已合法取得使用收益權，經電話詢問嘉義分署確認後，始進入所拍定之標的，自已合法取得相關使用權益。

2.本件請求權基礎為民法第348條、第767條選擇合併，基於買賣關係被告當然負有交付買賣標的物之義務，拍賣標的也包括標的內之建物，此部分與嘉義分署有無點交並無關係。原告透過嘉義分署拍賣程序，且因強制執行法規定於取得權利移轉證書之時，即取得系爭B建物之事實上處分權，故原告當為系爭B建物之事實上處分權人，依民法第767條規定，當

可請求被告將系爭B建物騰空遷讓予原告。104年間進行測量查封時確實與91年這些照片不一樣，被告係引用91年，但嘉義分署執行書記官於104年執行測量時，即係與照片相同，且91年照片所示建物已滅失，亦有載明清楚，故行政執行事件調卷之後，嘉義分署執行書記官確係於104年至現場依現場廠房現況（即系爭溫室栽培場）再為合法查封、勘測、鑑價，有確認之前標的是否存在，還有請被告原法定代理人說明清楚哪些滅失，哪些係重新興建，並有重新測量查封，這部分可見104年之相關執行筆錄，原告既經合法拍定取得所有權（事實上處分權），被告無論依買賣、物上請求權之法律關係，均應將系爭B建物騰空遷讓。至拍賣公告與附圖面積不同，應係測量方式不一，104年5月6日勘測時建築物即為現狀，面積有些微不同，應係測量技術之問題。

3.原告雖曾聲請點交，但因拍賣公告係記載現況點交，故嘉義分署至現場係解除被告對建物之占有以為點交，原告再要求清空堆置屋內物品這部分，然嘉義分署稱本件依拍賣公告僅能按現況點交，若要清空，原告須另行訴訟，嘉義分署並不負責此部分之騰空遷讓。

三、被告則以：

㈠行政執行事件中所拍賣坐落系爭1833地號土地其上系爭118-3建號建物原有辦理第一次保存登記建物其中溫室栽培室，即系爭鋅管透明塑膠布溫室栽培場已經被告原法定代理人吳宇建拆除，故行政執行事件之拍賣標的係已被拆除而不存在之系爭鋅管透明塑膠布溫室栽培場，而現有磚造有壁之廠房係被告原法定代理人吳宇建另行興建，並非鋅管搭蓋透明塑膠布之溫室栽培場。另依臺西地政107年12月28日土地複丈成果圖(下稱附圖二)及被告主張之磚造廠房照片，現磚造有壁廠房之A建物長度50.32公尺、寬度8.81公尺，B建物之長度48.19公尺、寬度9.03公尺，C建物之面積為19.88平方公尺，合計面積為898.36平方公尺(下稱被告主張之磚造有壁溫室栽培場)，及原溫室栽培場高度依使用執照記載為2.20

公尺，現則為3.90公尺，顯然被告主張之磚造有壁溫室栽培場與系爭溫室栽培場，二者長度、寬度、高度、位置、面積都不一，足徵行政執行事件拍賣標的之系爭溫室栽培場已滅失，而現有被告主張之磚造有壁溫室栽培場非拍賣標的。

㈡縱認被告主張之磚造有壁溫室栽培場屬拍賣範圍，惟依行政執行事件拍賣公告記載：本件拍賣標的由義務人占有使用，拍定後按現狀點交，惟嘉義分署尚未將被告主張之磚造有壁溫室栽培場點交予原告，且依相關執行筆錄記載及原告以書面向嘉義分署申請無須點交等情，原告不經法律程序擅自占有被告主張之磚造有壁溫室栽培場，依民法第373條規定及最高法院33年度上字第604號判決意旨，被告主張之磚造有壁溫室栽培場既尚未點交予原告，其使用收益權仍屬於被告，且原告仍得再請嘉義分署點交，原告提起本件訴訟顯欠缺權利保護要件，其訴非有理由。

㈢嘉義分署就拍定標的物尚未點交予原告，其106年5月11日執行筆錄乃為勘查紀錄，非完成點交程序，蓋：

1.筆錄第二、三點乃記載建號建物內被告放置之物品，要被告3日內移走上開物品，清理過程中如有毀損，由被告法定代理人負責。

2.筆錄第四點前段乃被告正值進行建物整修及環境整理，因遭拍賣而鐵門承包廠商要求拆除取回，始有「義務人主張鐵門未在拍賣範圍內要予以拆除。」之記載；而筆錄第四點後段記錄「拍定人當場表示同意（義務人拆除鐵門），並告知門鎖由拍定人予以換新」，此乃拍定人（原告）之意思表示，並非被告或嘉義分署同意，由嘉義分署於106年6月27日查封鐵門及地碑之筆錄，可證嘉義分署未同意原告換門鎖，也未同意被告拆除鐵門。

3.又依嘉義分署106年5月16日嘉執和103年房稅字第00000000號函(下稱4441號函)請兩造於106年5月31日下午2時30分至嘉義分署進行協調點交事宜，及當日筆錄記載，可見106年5月11日並未完成點交程序，故嘉義分署通知兩造於106年5月

31日進行協調點交事宜。

4.嘉義分署於106年7月5日查封建物內被告放置之物品，並告知不得將之遷移。另依嘉義分署106年8月30日執行筆錄，及原告及原告父親分別於106年8月30日、106年11月2日向嘉義分署表示希望儘速完成點交程序之意，相對言之，嘉義分署未將拍定標的物點交予原告，且為原告明知之事實。

㈣被告前法定代理人興建之建物，建築結構以紅磚為主要結構，應屬建築技術規則建築構造編第131條規定之磚構造建築物，即非拍賣公告之鋼架（有壁）造建築物，亦非雲林縣○○鄉○○○○○○○○○○○○00號使用執照核准之簡易式「溫室栽培場」，四周只有鋅管搭蓋透明塑膠布圍網之建築物，此有建物照片及雲林縣東勢鄉公所上開使用執照之溫室栽培場竣工圖及竣工照片可資對照，顯見與被告主張之磚造有壁溫室栽培場與系爭溫室栽培場之建築結構不同，應為不同建物，且面積分別為898.36平方公尺、821.64平方公尺亦不一致，被告主張之磚造有壁溫室栽培場與系爭溫室栽培場之建築結構既不相同，長度、寬度、高度、位置、面積亦不一致，為不同建物，其非拍賣公告之系爭溫室栽培場，仍為被告所有。又依臺西地政106年12月8日台西地二字第1060005499號函記載，係嘉義分署指定範圍囑託臺西地政辦理溫室栽培場編號1-7棟次（不包括編號8、9棟次）滅失登記，並無原告所指臺西地政確認系爭1833、1834地號土地上之建築物已全部完成測量並全部拍賣之情，而係臺西地政函請嘉義分署實地重新履勘認定，但嘉義分署未依臺西地政函重新履勘，顯然嘉義分署空言被告主張之磚造廠房即系爭溫室栽培場，實屬無據。

㈤依測量費用收據、地政規費收聯單及法院囑託限制登記網路作業登記完畢清單等記載，嘉義分署未查封坐落系爭1833、1834地號土地上之未保存登記建物，即被告主張之磚造有壁溫室栽培場未經合法查封，原告亦不否認系爭1833、1834地號土地上之建物為未保存登記建物，行政執行事件中所拍賣

之系爭118-3建號有辦理保存登記建物即非拍定標的物。

㈥臺西地政辦理系爭118-3建號有辦理保存登記建物登記係依雲林縣○○鄉○○00○○○○○○00號使用執照（C區）及竣工圖、竣工照片（下稱C區使用執照、竣工圖、竣工照片）轉繪計算建物面積，依C區使用執照、竣工圖記載，可知系爭118-3建號有辦理保存登記建物共有「生物技術實驗室建築結構為鋼架有壁造」、「藥草繁殖場建築結構為鋼架無壁造」、「溫室栽培場建築結構為簡易式塑膠布網室」、「催芽室建築結構為鋼架有壁造及加強磚造」、「水塔建築結構為鋼架無壁造」等5種建築物、4種建築結構。另依C區使用執照記載「溫室栽培場面積3697.38㎡」、C區竣工圖記載「溫室栽培場：面積8.2x50.1x9=3697.38㎡、造價：3697.38x300=0000000元/㎡（簡易式塑膠布網室）」、「溫室栽培場式：蓋透明PE」，又依93年6月24日臺西地政核發之118-3建號有辦理保存登記建物測量成果圖記載「溫室栽培場（9間）面積計算方式：8.20X50.10X9=3697.38㎡」，另依據嘉義分署執行卷照片及本件109年3月24日現場勘查時，可明顯看見溫室栽培場編號7棟次位置僅有曾經立鋅管之O型孔洞（內有殘留鋅管），沒有H型鋼之孔洞，足徵上開「溫室栽培場建築結構『簡易式塑膠布網室』，僅有O型鋅管圍蓋透明塑膠布之網室。」並非鋼架有壁造，亦非加強磚造。故118-3建號有辦理保存登記建物依使用執照及竣工圖記載共有5種建築、4種建築結構，臺西地政卻於92年間辦理建物所有權第一次登記時，於測量成果圖之「主體構造」欄位僅登記「鋼架有壁造」1種建築結構，顯然臺西地政有遺漏登記「鋼架無壁造」、「簡易式塑膠布網室」、「加強磚造」等之違誤，繼而於104年間辦理118-3建號辦理保存登記建物部分滅失登記時，於測量成果圖之「主體構造」欄仍有上開於92年間辦理建物所有權第一次登記時遺漏登記之違誤。故於鈞院因兩造間遷讓房屋事件109年3月24日勘查現場時，臺西地政人員引用上開違誤登記資料為判斷基礎之所言，究與使

用執照、竣工圖等之記載事實不符，況其測量方式與鄉公所發給竣工圖係按壁心予以計算面積之測量計算方式不同，有違誠信原則，均不足採信。

㈦118-3建號有辦理保存登記建物登記之溫室栽培室（簡易式塑膠布網室）已經被告前法定代理人拆除全部，而新建造建物之建築結構為「加強磚造」，二者建築結構完全不同，使用功能也不同，且建築位置沒有一致，且未經辦理保存登記，即非118-3建號有辦理保存登記建物登記之溫室栽培室。

㈧依門牌號碼：雲林縣○○鄉○○村○○路000號房地90～107年之航照圖，90年8月17日之航照圖顯示1833、1834地號土地上有溫室栽培室9棟，且其北面之建築線未及鄰地。次依臺西地政建物測量成果圖記載，溫室栽培室共9棟，從東往西依序編號1-9棟次，其北面之建築線未至鄰地。93年9月13日之航照圖顯示原溫室栽培室編號8、9棟次之位置出現紅色屋頂建築物即被告主張之磚造廠房，且顯而易見之被告主張之磚造有壁溫室栽培場北面建築線（紅色屋頂）至與鄰地之交接處，而溫室栽培室編號1-7棟次之北面建築線未至鄰地，足徵當時被告主張之磚造有壁溫室栽培場建築位置、面積均不同於系爭溫室栽培場。106年5月7日之航照圖顯示被告主張之磚造有壁溫室栽培場北面建築線至與鄰地之交接處。107年3月11日之航照圖顯示被告主張之磚造有壁溫室栽培場北面建築線與鄰地之間有空地，次依本院卷第174頁下圖顯示北面建築線與鄰地之間有空地，顯然不同於被告主張之磚造有壁溫室栽培場之原建築線，明顯有減縮，足徵原告拆除被告主張之磚造有壁溫室栽培場北面之部分，變造縮減被告主張之磚造有壁溫室栽培場面積，顯係誘導法院判斷錯誤等語，資為抗辯。並聲明：

1.原告之訴及其假執行之聲請均駁回。

2.如受不利判決，願供擔保請准免為假執行。

四、兩造不爭執之事實

㈠原告於106年3月7日自嘉義分署行政執行事件中拍賣取得系爭房地，並經嘉義分署於106年4月12日核發不動產權利移轉證書予原告，嗣臺西地政於106年4月19日辦理移轉登記完畢。

㈡系爭B建物現仍由被告堆放系爭袋裝藥草及桶裝物等物品。

五、本件兩造所爭執之處，應在於：

㈠原告是否業已拍賣取得被告主張之磚造有壁溫室栽培場之事實上處分權？

㈡原告主張依民法第348條、第767條第1項前段之規定，擇一請求被告應將系爭B建物騰空遷讓予原告，是否有理由？

六、茲論述如下：

㈠按法律行為之成立，可分為一般成立要件與特別成立要件。前者係指應具備當事人、標的及意思表示三項要件。後者則係指除上開一般要件外，尚須具備其他之要件始得成立，如須以書面為之（如民法第760條之物權契約），或須交付標的物（如民法第464、474條之借貸契約）。而拍賣為買賣之特殊型態（民法第391條以下參照），其性質上屬法律行為中之契約，且並無特別成立要件之限制，則拍賣是否成立，自應就是否具備一般成立要件中之當事人、標的及意思表示等要件為審酌。如均具備者，拍賣即屬成立，如缺其一者，其拍賣自不成立。

㈡次按強執執行法上之拍賣，應解為買賣之一種，即拍定人為買受人，而以拍賣機關代替債務人立於出賣人之地位，此有最高法院49年台抗字第83號判決意旨可供參酌。系爭房地拍賣係經由嘉義分署依行政執行法第26條規定準用強制執行法所規定之執行程序為拍賣，為兩造所不爭執，且經本院依職權調取行政執行事件卷查明屬實，則就一般成立要件中之當事人及意思表示合致部分，自無瑕疵。又就拍賣標的部分，該標的即系爭房地在拍賣時確屬具體存在，既為兩造不爭執，則縱系爭118-3建號建物其中之溫室栽培場在屬性上有所爭議，但既非不存在，自無因標的不存在致使拍賣不成立

之情事，則原告主張本件拍賣確已成立，即堪採信。

㈢至被告雖辯稱系爭溫室栽培場，結構為簡易式塑膠布網室，該栽培場業已滅失，嗣後被告才又在該處興建包括被告主張之磚造有壁溫室栽培場在內之加強磚造溫室栽培場，嘉義分署卻係拍賣系爭溫室栽培場其中之編號8、9棟次，而非拍賣被告主張之磚造有壁溫室栽培場，是原告自始並未取得被告主張之磚造有壁溫室栽培場之事實上處分權等語，固據其提出嘉義分署公告(特別變賣程序後之拍賣)、不動產權利移轉證書、臺西地政建物所有權狀、行政執行事件106年8月30日、106年12月28日執行筆錄、4441號函、嘉義分署108年11月28日函、系爭1822、1833地號土地94年9月26日、107年3月11日、107年11月15日空照圖、臺西地政93年6月24日、106年5月11日118建號2棟次建物測量成果圖、林務局農林航空測量所90年8月17日、91年4月19日、92年5月2日、93年9月13日、94年9月26日、95年11月19日、96年6月3日、97年11月11日、98年5月1日、99年5月4日、100年5月9日、101年10月1日、102年6月1日、103年5月29日、104年10月15日、105年11月3日、106年5月7日、107年3月11日、107年11月5日航空照片、東勢鄉公所C區使用執照、C區竣工圖、東勢鄉公所107年1月17日函、照片、系爭118-3建號建物登記謄本等為證，然縱有被告所辯依東勢鄉公所C區竣工圖、竣工照片、航空照片所示溫室栽培場編號1-9棟次結構為簡易式塑膠布網室，東勢鄉公所C區使用執照卻僅記載該部分結構為鋼架有壁造，臺西地政因而於118建號棟次2建物測量圖記載結構為鋼架有壁造，並據此而辦理第一次保存登記，自屬違誤。嗣結構為簡易式塑膠布網室之溫室栽培場經被告前法定代理人予以滅失，而再次於該位置上興建結構為加強磚造之溫室栽培場，乃為未辦理保存登記建物，後該加強磚造之溫室栽培場編號1-7棟次亦已滅失，而剩被告主張之磚造有壁溫室栽培場存在等語為真實，惟查：

1.本院93年度執全字第379號假扣押執行事件，於93年6月18日

囑託臺西地政假扣押查封登記雲林縣○○鄉○○段00000○號建物，而其中亦包括坐落系爭1833、1834地號土地上門牌號碼為雲林縣○○鄉○○村○○路000號之一層鋼架有壁造農業設施，即水塔8.11平方公尺、梯間6.70平方公尺、摧芽室532.45平方公尺、實驗室642.40平方公尺、栽培場3697.38平方公尺、繁殖場4149.20平方公尺，合計9036.24平方公尺之全部，臺西地政並於93年6月21日辦理假扣押查封登記完畢，本院復於93年8月18日亦至上開118-3建號建物將查封公告揭示於現場，有本院93年6月18日囑託查封登記書、臺西地政93年6月24日囑託登記簡復表、查封筆錄、指封切結(不動產)、本院查封公告等附於本院93年度執全字第379號卷可稽，是就坐落系爭1833、1834地號土地上門牌號碼為雲林縣○○鄉○○村○○路000號之一層鋼架有壁造農業設施，其中栽培場3697.38平方公尺已於93年6月21日已由本院囑託臺西地政辦理假扣押查封登記完畢，並於93年8月18日由本院至該處為查封公告揭示，故有關一層鋼架有壁造栽培場3697.38平方公尺已經假扣押查封完畢至明。

2.本院業已假扣押查封一層鋼架有壁造栽培場3697.38平方公尺，已如上述，而依卷附林務局農林航空測量所93年9月13日航空照片其上紅色箭頭貼紙標示處紅色箭頭所指2棟建物，乃被告主張之磚造有壁溫室栽培場，則以本院於93年8月18日至該處為查封公告揭示，與93年9月13日航空照片紅色箭頭所指2棟建物，兩者時間差距不到1個月，可見被告主張之磚造有壁溫室栽培場已經本院於93年8月18日為假扣押查封公告揭示，是被告主張之磚造有壁溫室栽培場已經本院假扣押查封完畢之情，已堪認定。

3.依卷附林務局農林航空測量所93年9月13日航空照片其上紅色箭頭貼紙標示處紅色箭頭所指2棟建物，而依該建物所在位置再依序與卷附林務局農林航空測量所94年9月26日、95年11月19日、96年6月3日、97年11月11日、98年5月1日、99年5月4日、100年5月9日、101年10月1日、102年6月1日、10

3年5月29日、104年10月15日、105年11月3日、106年5月7日、107年3月11日、107年11月5日航空照片相互比對，可見被告主張之磚造有壁溫室栽培場均係同一且存在，而為上開本院假扣押查封完畢甚明。被告雖辯稱依90年8月17日航照圖、臺西地政建物測量成果圖所示北面建築線未及鄰地，而93年9月13日、106年5月7日之航照圖即被告所指之磚造有壁溫室栽培場北面建築線至與鄰地之交接處，兩者明顯不同，足證被告主張之磚造有壁溫室栽培場建築位置、面積均不同於系爭溫室栽培場等語，然航空照片因拍攝時相機之空間位置是否完全相同，而異其涵蓋所檢附影像範圍，是被告持該等航空照片之北面建築線有無與鄰地交接一事，辯稱該兩者並非同一建築物等語，要嫌速斷。

4.嘉義分署於103年1月8日受理行政執行事件，乃於103年5月30日向本院調取本院93年度執全字第379號假扣押執行事件全部卷宗執行，並於103年11月21日會同臺西地政人員至現場勘查，經臺西地政人員指出坐落系爭1833、1834地號土地上尚有建物屬未保存建物，且該二建物均為獨立之鋼架平房，經嘉義分署詢問被告前法定代理人吳建宇該二建物之用途，訴外人吳建宇稱一棟係倉庫，另一棟係宿舍，至於是否為未辦理第一次保存登記建物則無法確認，移送機關代理人遂向嘉義分署表示擇日測量查封，嘉義分署乃於103年12月20日依行政執行法第26條準用強制執行法第76條第1項第1款規定，公告對坐落系爭1833、1834地號土地上之未辦保存登記建物為查封，並再於104年1月27日至現場為查封揭示，經臺西地政人員指出就坐落系爭1833、1834地號土地上118-3建物之第一次保存登記建物，其中一層鋼架有壁造溫室栽培場3697.38平方公尺部分，其中溫室栽培場1-7已滅失，嘉義分署乃請被告自行辦理滅失，並將建物測量成果圖附卷，復於104年6月12日囑託臺西地政就118-3建物部分滅失面積測量後，檢送測量成果圖至該署，臺西地政乃於104年7月3日就該118-3建物其中一層鋼架有壁造溫室栽培場3697.38平方公

尺辦竣部分滅失登記完竣，而登記該溫室栽培場面積為821.64平方公尺，嗣再囑託陳兆瑋建築師事務所鑑定價額，經陳兆瑋建築師事務所鑑估系爭118-3建號建物總面積2,011.30平方公尺(包括一層鋼架有壁造溫室栽培場821.64平方公尺在內)價額為32,610,240元，嘉義分署為核定拍賣最低價額，遂於105年1月13日通知被告等人於105年2月3日至該署陳述意見，被告之法定代理人李淑睿乃於105年2月2日出具行政執行意見狀陳報：「…三、又按『臺灣省建築師公會96年度雲林建築物總工程費單價參考表、第二類（普通實驗室、溫室…）、1-3層每平方公尺造價為20,400元』…有關『……明倫段118-003建號』建築物材料鋼架、用途為檢驗室、實驗室等，依照上開『臺灣省建築師公會96年度雲林建築物總工程費單價參考表』以每平方公尺造價為20,400元予以核算：『…東勢鄉明倫段118-003建號底價應為41,030,520元（＄20,400*2,011.3(平方公尺)=＄41,030,520）再予以折舊核價。…」，嘉義分署乃於105年2月22日通知被告於10日內表明是否願以自己費用再送鑑價等情，因被告未於10日內表明上情，嘉義分署遂依該鑑定報告鑑估價額等情，而先定105年9月14日為第一次拍賣，其中就118-3建物鋼架（有壁）造一層總面積2,011.30平方公尺(包括一層鋼架有壁造溫室栽培場821.64平方公尺在內)之最低拍賣價格為3,262萬元，因無人應買而復定於105年10月12日為第二次拍賣，其中就上開118-3建物之最低拍賣價格為2,610萬元，因無人應買而繼定於105年11月9日為第三次拍賣，其中就上開118-3建物之最低拍賣價格為2,088萬元，因無人應買而又公告特別應買3個月，其中就上開118-3建物之最低拍賣價格為2,088萬元，因無人公告應買，而再定於106年3月7日為特別拍賣程序後之拍賣，其中就上開118-3建物之最低拍賣價格為1,670萬8千元，原告乃於該日投標，其中就上開118-3建物之願出價額填載為1,680萬元，系爭房地並以總價3,666萬元拍定，嗣因無人行使優先承買權，原告遂於106年3月29日繳納

尾款完畢，而由嘉義分署於106年4月12日發給權利移轉證書予原告，系爭房地並於106年4月19日由臺西地政辦理移轉登記予原告所有完畢等情，有行政執行事件卷宗附卷可考。

5.則由有關一層鋼架有壁造栽培場3697.38平方公尺前經本院假扣押查封完畢，嗣由嘉義分署受理行政執行事件時而予以調取該假扣押卷執行，因一層鋼架有壁造栽培場3697.38平方公尺部分滅失，而由嘉義分署囑託臺西地政測量部分滅失面積後，而由臺西地政辦竣部分滅失登記完竣，並登記該溫室栽培場面積為821.64平方公尺，再由嘉義分署囑託陳兆瑋建築師事務所鑑定價額，經陳兆瑋建築師事務所鑑估系爭118-3建號建物總面積2,011.30平方公尺(包括一層鋼架有壁造溫室栽培場821.64平方公尺在內)價額為32,610,240元，惟被告就此鑑估價額有意見，乃於105年2月2日具狀呈報系爭118-3建號建物總面積2,011.30平方公尺(包括一層鋼架有壁造溫室栽培場821.64平方公尺在內)之建築物材料為「鋼架」，參照臺灣省建築師公會96年度雲林建築物總工程費單價參考表以每平方公尺造價為20,400元予以核算底價應為41,030,520元再予以折舊核價，因被告未以自己費用負擔再次鑑定價額之鑑定費用，嘉義執行署乃以上開鑑定價額等為依據，而予以核定系爭118-3建號建物總面積2,011.30平方公尺(包括一層鋼架有壁造溫室栽培場821.64平方公尺在內)之最低拍賣價格為3,262萬元，歷經多次減價拍賣後，最後系爭房地由原告以總價3,666萬元拍定，嘉義分署並於106年4月12日發給權利移轉證書予原告，而由原告取得系爭房地之所有權（事實上處分權）等各情以觀，原告業已取得系爭房地（包括上開一層鋼架有壁造溫室栽培場821.64平方公尺，即系爭溫室栽培場在內）之所有權（事實上處分權）至明，是原告為系爭溫室栽培場之事實上處分權人堪以認定。

6.被告雖一再以上開情詞主張系爭溫室栽培場，原保存登記結構應為簡易式塑膠布網室，該栽培場業已滅失，而再於該處興建未辦理保存登記之加強磚造溫室栽培場編號1-9棟次建

物，則嘉義分署命臺西地政將系爭溫室栽培場編號1-7棟次為滅失登記後，僅登載系爭溫室栽培場編號8-9棟次，而並未將該部分建物另編為未保存登記之系爭溫室栽培場，而查封拍賣，就標的物性質上之明顯錯誤，其拍賣程序顯有重大違失而無效（按應為不成立才是）等語。然查，嘉義分署為拍賣時，確有系爭溫室栽培場存在，業如前述，而就事實上已不存在之已登記系爭118-3建物其中溫室栽培場編號1-9棟次建物為滅失登記，另就系爭溫室栽培場編為未保存登記之建物，應屬滅失登記程序是否有錯誤之問題，與拍賣是否成立無關。又於拍賣時就拍賣標的之屬性，縱有將未保存登記之系爭溫室栽培場以已登記之建物為拍賣之情形，但此為意思表示是否有錯誤及得否撤銷之事宜，與拍賣是否成立亦無關聯。況嘉義分署在拍賣程序中既代債務人為出賣人，參酌民法第88條意思表示因錯誤而撤銷，及第105條前段關於代理人為意思表示有瑕疵時，其事實之有無應就代理人決之等規定，本件系爭溫室栽培場就拍賣標的屬性是否有認知錯誤而得撤銷之情事，即應就嘉義分署是否認知有錯誤為審酌，而嘉義分署就本件係斟酌臺西地政之意見及勘驗現場之結果，認原有系爭118-3建物其中溫室栽培場編號1-7棟次業已滅失，並就系爭溫室栽培場以保存登記之溫室栽培場編號8-9棟次性質為測量後辦理假扣押查封部分滅失登記後而拍賣，且原告之法定代理人李淑睿亦就此測量結果未予聲明異議，反而以該溫室栽培場構造為鋼架為由具狀聲請提高拍賣底價，則就嘉義分署及原告之意思而言，顯不認為嘉義分署假扣押查封拍賣之標的為未保存登記之系爭溫室栽培場，而係已部分滅失登記之原有系爭保存登記溫室栽培場編號8-9棟次，此從嘉義分署並未以意思表示錯誤為由自行撤銷拍賣，即可得佐證，姑不論被告得否以嘉義分署或臺西地政機關在查封拍賣過程中有無過失而可否請求賠償，嘉義分署既未表示拍賣程序有標的性質上之錯誤，本件拍賣應屬成立，且屬有效。是被告上開所辯，要乏所據，尚難憑採，故被告

辯稱原告並非系爭溫室栽培場之事實上處分權人等語，尚難採信。

㈣被告雖又辯稱經臺西地政辦理第一次保存登記之溫室栽培場構造為鋅管透明塑膠布，卻因疏漏誤登載為一層鋼架有壁造，嗣由被告原法定代理人吳宇建拆除全部鋅管透明塑膠布溫室栽培場後，而在該地興建構造為磚造有壁之溫室栽培場，惟嘉義分署所拍賣者，乃係一層鋼架有壁造之溫室栽培場、面積821.64平方公尺，要與被告主張之磚造有壁溫室栽培場、面積898.36平方公尺不同，是嘉義分署並未查封拍賣被告主張之磚造有壁溫室栽培場，原告即未取得該溫室栽培場之事實上處分權等語。然查，1.本院93年度執全字第379號假扣押執行事件所查封登記之一層鋼架有壁造栽培場3697.38平方公尺，2.嘉義分署調該假扣押卷，而後囑託臺西地政測量部分滅失面積後，辦竣部分滅失登記完竣之一層鋼架有壁造栽培場821.64平方公尺，3.本院北港簡易庭107年度港簡調字第132號遷讓房屋等事件於107年9月20日至現場勘驗，並囑託臺西地政繪製附圖，如附圖所示編號A部分、面積411平方公尺之西側黃色建物（有壁）；編號C部分、面積17平方公尺之鋼架鐵皮屋頂；系爭B建物，4.被告於上開北港簡易庭遷讓房屋等事件函請臺西地政修正附圖，而由臺西地政依其申請所檢送附圖二，如附圖二所示編號A部分、面積443.32平方公尺之西側黃色建物（有壁）；編號B部分、面積435.16平方公尺之東側黃色建物（有壁）；編號C部分、面積19.88平方公尺之鋼架鐵皮屋頂，上開該等建物之面積雖有所不同，然依卷附林務局農林航空測量所93年9月13日、94年9月26日、95年11月19日、96年6月3日、97年11月11日、98年5月1日、99年5月4日、100年5月9日、101年10月1日、102年6月1日、103年5月29日、104年10月15日、105年11月3日、106年5月7日、107年3月11日、107年11月5日航空照片所示內容，復比對卷附於行政執行事件卷、本院107年度港簡調字第132號卷、108年度重訴字第1號卷之系爭溫室

栽培場照片所示內容，再稽之本院於109年3月24日協同兩造及臺西地政人員至現場勘驗，經本院詢問臺西地政人員何以就118-3建號其中溫室栽培場編號8、9部分關於第一次保存登記測量成果圖部分滅失登記測量圖，為何與附圖所示測量成果不符時，臺西地政人員當場即先予以測量系爭溫室栽培場之面寬，分別以壁心、屋簷滴水最大投影測量後，而當場陳稱：早期地政於辦理第一次保存登記建物登載是以鄉公所發給竣工圖，而直接轉繪至測量成果圖上，且構造部分也是按竣工圖上所載之主體結構、主要用途予以登載，並不會實際到場測量，且此部分面積也因鄉公所發給竣工圖是按壁心予以計算面積，因附圖所示測量成果是按建物最大面積即屋簷滴水最大投影予以測量面積，故面積才會有些微差距，但確實兩者是同一建築物。目前所視該二溫室栽培場構造部分，依據第一次保存登記及部分滅失登記建物測量圖上所載主體結構為鋼架有壁造，但此有壁造也有牆壁，惟牆壁結構為何，因測量成果圖上並無記載，故此部分有壁造結構部分，則需看使用執照跟竣工圖。另經當場檢視可確定的是鋼架，至於有壁造結構部分事後是否有變更部分，此部分無從知悉，但可確認是目前留存於臺西地政3份測量圖所繪製溫室栽培場確實是同一建物。嗣臺西地政再當場測量東側建物後方鋼架無壁造所在位置面積後，而陳稱：經檢視該處鋼架鐵皮屋頂位置確實是附圖所示之C建物位置。另外，依據目前所視之複丈成果圖的確可看出目前鋼架確實是當時第一次保存登記跟部分滅失登記之鋼架結構體，只是有壁造部分事後有修繕情況，但修繕程度為何？則無法確認。另在系爭B建物表面就可明顯看出系爭B建物之屋頂確實有鋼架結構，而屋頂鋼架兩旁也需架鋼架，才可支撐整體建物，而此部分被包覆水泥位置所在的牆壁部分，據系爭B建物位置所顯露出結構支撐體也是，所以此部分也是鋼架才是，有本院109年3月24日勘驗筆錄、照片、附圖附卷可按。又附圖二乃臺西地政依被告107年11月27日、107年12月5日申請書申請事

項，而重新派員赴實地測量並修正複丈成果圖（原部分邊界測繪至牆壁外緣改測繪至屋簷，同時於圖上標示邊長），而檢送附圖二至本院，有臺西地政107年12月28日台西地二字第1070005398號函附於本院108年度重訴字第1號等各情，可知上開1.、2.、3.、4.建物之測量面積有所不同之原因，乃係因建物部分滅失，或因測量方法不同，而肇致測量面積有所不同，然由建物位置、構造、航空照片、現場照片、臺西地政人員當場比對留存該所之測量結果圖等情綜合以觀，上開1.、2.、3.、4.建物均係同一建物（僅上開1.建物嗣後部分滅失而已），被告徒辯稱溫室栽培場建物結構以紅磚為主要結構，應屬磚構造建築物，而非鋼架（有壁）造建築物，且面積亦有所不同，是上開4.建物顯非嘉義執行署查封拍賣之物等語，要與事實有違，顯難憑採。

㈤又按一般不動產之買賣，除契約另有訂定外，其標的物之利益及危險，依民法第373條之規定，自交付時起，均由買受人承受負擔。故不動產買賣除契約另有訂定外，雖不動產已移轉登記完畢，如尚未交付，均仍應由出賣人承受危險負擔，出賣人在未交付前，其繼續占有標的不動產，並非無權占有。惟在不動產之拍賣，除拍賣公告定有特別條款外，其危險負擔應以何時為準，強制執行法並未規定。參酌強制執行法第97條：「拍賣之不動產，買受人繳足價金後，執行法院應發給權利移轉證書及其他書據。」及第98條第1項：「拍賣之不動產，買受人自領得執行法院所發給權利移轉證書之日起，取得該不動產所有權，債權人承受債務人之不動產者亦同。」之規定，應解為除債務人有善意占有之特別情事外，自買受人或承受人領得權利移轉證書之日，即取得不動產所有權之日起，其標的物之利益及危險即應同時移轉於買受人或承受人（司法院36年院解字第3514號解釋意旨參照，學者楊與齡著強制執行法論96年9月修訂版第492頁、張登科著強制執行法86年2月修訂版第369頁、賴來焜著強制執行法各論西元2008年4月初版第370頁，亦均採此說）。故自

買受人領得權利移轉證書之日起，既同時承受標的物之利益，則不論已否將不動產交付或點交予買受人，債務人均無繼續占有該不動產之正當權源，對於買受人應構成無權占有。

㈥再按強制執行法第99條以下規定不動產之點交，乃執行法院為使買受人或承受人取得所買受或承受不動產之占有，而為之執行行為。其立法意旨係因不動產之查封，僅限制債務人之處分權，並未強制解除債務人或第三人之占有，於拍賣並移轉所有權於買受人後，如占有人不自動交付，買受人雖得訴請占有人交付，但將增加訟累，且難以迅速取得不動產之使用收益，將影響一般人參加應買之意願及願出之價額，為提高拍賣之效果，因此規定得由執行法院依職權直接解除債務人或第三人對於不動產之占有，使歸買受人或承受人取得占有。此項點交程序，原則上由執行法院依職權執行之，為與不動產拍賣程序分離之個別獨立程序，點交命令為強制執行法第4條第1項第6款所列執行名義之一種，是另一物的交付請求權之執行，並非原執行程序之續行。至於執行法院在不動產點交之執行時，准許債務人延緩點交期日者等，僅屬其所為強制執行之命令或實施強制執行之方法，是否妥當，買受人或承受人可否依強制執行法第12條規定聲明異議之問題，與買受人或承受人領得權利移轉證書，取得不動產之所有權後，債務人在實體法上是否有繼續占有不動產之正當權源，乃屬兩事。又本件雖為行政執行事件，惟依行政執行法第26條規定：關於本章之執行，除本法另有規定外，準用強制執行法之規定，自應為相同之解釋才是。

㈦被告固再主張原告雖登記取得系爭房地之所有權，惟系爭溫室栽培場，而非臺西地政所辦理之第一次保存登記建物，原告自始即未取得系爭溫室栽培場之事實上處分權，且系爭溫室栽培場亦尚未經嘉義分署點交予原告，系爭溫室栽培場之使用收益權仍屬於被告，被告自屬有權占有系爭B建物，且原告仍得再請嘉義分署點交系爭B建物，故原告提起本件訴

訟顯欠缺權利保護要件，其訴非有理由等語。然原告業已取得系爭溫室栽培場之事實上處分權，業如上述，又嘉義分署已於106年4月12日發給不動產權利移轉證書予原告，有不動產權利移轉證書附於行政執行卷可按，則依前揭說明，原告應自106年4月12日起，取得系爭房地（包括系爭溫室栽培場）之所有權（事實上處分權），同時其利益及危險並應由原告承受負擔，被告自斯日起，即無占有系爭房地（包括系爭B建物）之所有權（事實上處分權）之正當權源，與嘉義分署是否點交或准予延緩點交等程序之執行無涉。被告辯稱原告領得不動產權利移轉證書後，僅取得系爭房地所有權，而在嘉義分署尚未點交期間內，其仍為合法占有，且系爭房地（包括系爭B建物在內）之使用收益權仍屬於被告，被告得以收益權對抗原告之所有權，且原告仍得再請嘉義分署點交系爭B建物，故原告提起本件訴訟顯欠缺權利保護要件，其訴非有理由等語，要乏所據，委無可採。

㈧再按所有權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項前段定有明文。又基於民法第767 條第1 項規定乃在維持權利人圓滿行使占有、使用、收益權能之同一基礎，如未辦理保存登記建物遭他人無權占有，致事實上處分權人因此無法行使占有、使用、收益權能時，權利人應得類推適用民法第767條第1項規定請求無權占有者返還該未辦保存登記建物。原告業已於106年4月12日取得系爭房地（包括系爭溫室栽培場）之所有權（事實上處分權），而被告自斯日起，即無占有系爭房地（包括系爭B建物）之所有權（事實上處分權）之正當權源，則被告所有系爭袋裝藥草及桶裝物等物占用系爭B建物，自屬無權占有，則原告依據上開法律規定，請求被告應將系爭B建物騰空遷讓予原告當屬有據。

七、從而，原告主張依民法第767條第1項之規定，請求被告應將系爭B建物騰空遷讓予原告，為有理由，應予准許。又兩造均陳明願供擔保請准宣告假執行、免為假執行，經核原告勝

訴部分並無不合，爰分別酌定相當擔保金額予以准許。

八、本件原告雖併依民法第348條之規定提起本件訴訟，然屬選擇之訴之合併，原告上開請求既有理由，則其餘之請求，自無再為審理之必要，附此敘明。

九、本件為判決之基礎已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及證據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，亦與本件爭點無涉，無逐一詳予論駁之必要，併此敘明。

十、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　6　　月　　11　　日

民事第二庭　　法　官　陳秋如

以上正本係照原本作成。

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（需附繕本）。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　6　　月　　11　　日

書記官　李松坤