

臺灣新北地方法院民事判決

108年度訴字第2304號

原告 鄭淑惠

訴訟代理人 吳意淳律師

沈志成律師

被告 曹銘仁

被告 京城國際建築經理股份有限公司

法定代理人 陳明輝

訴訟代理人 楊惠幘

朱奕福

被告 宏笙營造有限公司

法定代理人 黃偉庭

被告 寶麗鑫建設有限公司

法定代理人 林立中

訴訟代理人 梁振盛

上列當事人間請求返還占有地等事件，本院於民國109年2月5日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

被告寶麗鑫建設有限公司應將坐落新北市○○區○○段○○○地號土地上，如附圖編號六一五(1)所示、面積四十一點七七平方公尺之水泥路面刨除，並將該部份土地騰空返還予原告及其他共有人全體，且未經原告同意，不得使用、通行上開土地。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告寶麗鑫建設有限公司負擔四分之一，餘由原告負擔。

事實及理由

壹、程序部分

一、按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴。但請求之基礎事實同一者，不在此限，民事訴訟法第255條第1項第2款定有明文。查原告於本件訴訟繫屬中追加宏笙營造有限公司（下稱宏笙公司）、寶麗鑫建設有限公司（下稱寶麗鑫公司）為被告（見本院卷第41頁至第43頁、第135頁至第13

7 頁），核屬基於無權占有使用土地之同一基礎事實，與前揭規定並無不合，應予准許。

二、被告曹銘仁未於最後言詞辯論期日到場，被告寶麗鑫公司則未於言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第386條所列各款事由，爰依原告之聲請，由其一造辯論而為判決。

貳、實體部分

一、原告起訴主張：新北市○○區○○段○○○ ○號土地（下稱615地號土地）、同段616地號土地原為原告與訴外人玉王實業有限公司（下稱玉王公司）共有，應有部分各二分之一，與615地號土地相鄰之同段616地號土地（下稱616地號土地），則為被告曹銘仁、玉王公司共有，應有部分各二分之一，嗣因被告曹銘仁、玉王公司在616地號土地上興建房屋出售（下稱系爭建案），由玉王公司為起造人，委託訴外人黑川營造股份有限公司（現更名為春田營建股份有限公司，下稱春田公司）承造，並於民國106年2月22日取得建照，事後玉王公司將615、616地號土地應有部分均出售予被告寶麗鑫公司，系爭建案之起造人亦變更為被告寶麗鑫公司，嗣又於106年8月10日變更為被告京城國際建築經理股份有限公司（下稱京城公司），承造人亦於107年6月21日變更為被告宏笙公司。詎系爭建案於106年12月6日開工後，被告曹銘仁、寶麗鑫公司，竟未得原告同意，即指示被告宏笙公司，於615地號土地上鋪設水泥，無權占用如新北市中和地政事務所108年12月10日土地複丈成果圖（下稱附圖）所示編號615(1)、面積41.77平方公尺之土地，為此，爰依民法第767條、第821條但書規定，請求被告將附圖所示編號615(1)、面積41.77平方公尺之水泥刨除，並返還占用部分土地，及禁止通行使用615地號土地等語，並聲明：(一)被告應將坐落615地號土地上，如附圖所示編號615(1)、面積41.77平方公尺之水泥路面刨除，並將該部分土地騰空返還予原告及全體共有人，未經原告同意，不得使用、通行上開土地。

01 二、被告部分：

02 (一)被告寶麗鑫公司未於言詞辯論期日到場，亦未提出書狀作任
03 何聲明或陳述。

04 (二)被告曹銘仁以：615 地號土地為道路用地，615 地號土地上
05 原有我們家的房屋，房屋拆除後，為了系爭建案再將上面的
06 磁磚刨除後才露出水泥，原告所稱的水泥路面是原本就鋪設
07 的，本件原告之訴顯無理由等語資為抗辯，並聲明：原告之
08 訴駁回。

09 (三)被告京城公司以：磁磚打除後就是水泥，被告京城公司僅是
10 起造人，在系爭建案中僅是信託受託人，無刨除水泥或返還
11 土地之義務等語資為抗辯，並聲明：原告之訴駁回。

12 (四)被告宏笙公司以：水泥並非宏笙公司鋪設，宏笙公司進場時
13 ，現場已有水泥，故宏笙公司並無刨除權利等語資為抗辯，
14 並聲明：原告之訴駁回。

15 三、兩造不爭執事項

16 (一)615、616 地號土地原分別為原告與玉王公司、被告曹銘仁
17 、玉王公司共有，事後玉王公司將上開土地應有部分均出售
18 與被告寶麗鑫公司，616 地號土地信託登記為板信商業銀行
19 股份有限公司（下稱板信銀行）所有。

20 (二)系爭建案於106年2月22日取得建照時，由玉王公司為起造
21 人，春田公司為承造人，事後起造人於106年6月1日變更
22 為被告寶麗鑫公司，再於106年8月10日變更為被告京城公
23 司，承造人則於107年6月21日變更為被告宏笙公司。

24 (三)615 地號土地現遭鋪設水泥路面之位置、面積，如附圖所示
25 編號 615 (1)、面積計 41.77 平方公尺等事實，有地籍圖謄本
26 、土地登記謄本、建管便民服務資訊網查詢結果、公司基本
27 資料、現場照片、變更建照登記事項手冊、本院108年12月
28 10日勘驗筆錄及附圖在卷可稽（見調字卷第15頁至第29頁、
29 第31頁至第48頁、第83頁至第89頁，本院卷第115頁、第13
30 9頁至第146頁、第177頁至第181頁、第187頁、第216
31 頁至第222頁），且為原告及到場被告所不爭執，被告寶麗

01 鑫公司已受相當時期受合法通知，未於言詞辯論期日到庭，
02 亦未提出書狀爭執，依民事訴訟法第280條第3項準用同條
03 第1項規定，應視同自認，自堪信上開事實為真。

04 四、得心證之理由

05 原告主張被告曹銘仁、寶麗鑫公司指示被告宏笙公司於615
06 地號土地上鋪設水泥路面，且被告京城公司現為起造人，均
07 屬無權占用615地號土地等語，惟均為被告所否認，並以前
08 揭情詞置辯。是本件之爭點厥為：(一)如附圖所示水泥路面，
09 之事實上處分權人為何人？(二)原告請求刨除水泥路面，返還
10 615地號土地，並禁止通行、使用615地號土地，有無理由
11 ？

12 (一)被告寶麗鑫公司為如附圖所示水泥路面之事實上處分權人

13 1.按未辦保存登記建築物之拆除，為一種事實上之處分行為，
14 須有所有權或事實上處分權之人，始得為之。又該等建築物
15 雖可由繼承人因繼承而取得所有權，不以經登記為必要，或
16 得由所有人將其事實上處分權讓與他人，然於拆屋訴訟中，
17 倘被訴負有拆屋義務之被告並無完全之所有權或事實上處分
18 權，原告即難受有利之判決（最高法院102年台上字第1511
19 號判決可參）。又建築物原始所有權，屬於原始建築人；申
20 請建築執照之起造人，通常係原始建築人。且第一次所有權
21 登記（即保存登記）亦係登記為起造人所有。準此，雖非不
22 得推定申請建築執照之起造人，即為原始建築人，亦即原始
23 所有權人。然如申請建築執照之起造人，實際並非原始建築
24 人，不過由於其與原始建築人有以土地與房屋所有權互為移
25 轉之約定，故使用其名義申請建築執照，則不得因而變更原
26 始建築人原始取得所有權之事實，而認該申請建築執照名義
27 上之起造人係為原始所有權人（最高法院93年台上字第874
28 號民事判決參照）。次按建造執照所載之起造人乃主管建築
29 機關為行政上管理而設，並非取得所有權之法定證據，故在
30 房屋未辦保存登記以前，其所有權之歸屬自仍以實際建造人
31 為準（最高法院61年台上字第1552號判決參照）。

2. 原告主張如附圖所示編號 615 (1)、面積 41.77 平方公尺之水泥路面為系爭建案興建後所鋪設等語，並提出照片為證，被告曹銘仁、京城公司雖抗辯水泥面是拆除 615 地號上土地建物後所遺留云云，然系爭建物興建前，615 地號土地上建物已遭拆除，且拆除建物後之地面，尚留有部分磁磚，且遍佈土沙、磚、石礫，業據原告提出照片為證（見調字卷第 43 頁至第 44 頁），而 615 地號土地現況幾乎全均鋪設水泥，地面平整，且已無任何磁磚、瓦礫一情，經本院勘驗現場確認無誤，並有現場照片可佐（見本院卷第 216 頁至第 222 頁），足認 615 地號土地上之水泥顯係事後鋪設，並非拆除原先建物後所留存，被告曹銘仁、京城公司上開所辯，顯屬無據。又原告主張被告就如附圖所示編號 615 (1)、面積 41.77 平方公尺之水泥路面均有事實上處分權，既為被告所否認，自應由原告就被告確實為上述水泥路面之事實上處分權人之有利於己事實，負舉證責任。查系爭建案於 106 年 2 月 22 日取得建照時，由玉王公司為起造人，春田公司為承造人，事後起造人於 106 年 6 月 1 日變更為被告寶麗鑫公司，再於 106 年 8 月 10 日變更為被告京城公司，承造人則於 107 年 6 月 21 日變更為被告宏笙公司等情，既為兩造所不爭執，而本件承造人僅係受起造人之託而為系爭建案之興建工程，其所施作建物應屬出資人所有，且被告宏笙公司係 107 年 6 月 21 日始成為系爭建案承造人，原告復自承不清楚水泥是 107 年 6 月 21 日前或後所鋪設等語（見本院卷第 211 頁），原告既未能證明占用如附圖所示編號 615 (1) 所示水泥為被告宏笙公司所鋪設，原告主張被告宏笙公司為如附圖所示編號 615 (1) 所示水泥之事實上處分權人，尚屬無據。
3. 原告另主張系爭建案起造人現為被告京城公司，故被告京城公司有刨除返還義務等語，被告京城公司抗辯：其僅係起造名義人，在系爭建案僅是信託受託人等語，固未提出相關信託契約書為佐證，惟原告並未爭執被告京城公司係基於信託關係，方變更為起造名義人，參以被告京城公司於 106 年 8

月10日擔任起造人後，616地號土地仍屬於被告曹銘仁、寶麗鑫公司所有，渠等並於108年4月間將616地號土地信託登記為板信銀行所有，亦有土地登記謄本在卷足憑（見本院卷第143頁至第145頁），且被告京城公司所營事業確有建築經理業一情，有被告京城公司之變更登記表在卷可佐（見本院卷第59頁至第61頁，足認被告京城公司抗辯僅因信託關係方成為起造名義人等語為真，是以，被告京城公司雖為系爭建案之起造人，然其僅係基於信託關係之受託人身份，方變更為起造人，則被告京城公司既未實際出資興建系爭建案，原告主張被告京城公司為如附圖編號615(1)所示水泥之事實上處分權人，亦無所據。

4.再原告主張如附圖編號615(1)所示水泥係被告曹銘仁、寶麗鑫公司指示鋪設等語，查，系爭建案原始起造人為玉王公司，嗣因玉王公司將615、616地號土地應有部分均出售予被告寶麗鑫公司，系爭建案起訴人亦變更為被告寶麗鑫公司等情，為兩造不爭執之事實，且系爭建案原係由被告寶麗鑫公司委託春田公司興建，後改為委由宏笙公司興建一節（見調字卷第71頁），復為原告所不爭執，足認系爭建案之實際出資人應為被告寶麗鑫公司，則被告寶麗鑫公司為如附圖編號615(1)所示水泥之事實上處分權人，應堪認定。至原告主張被告曹銘仁有指示鋪設施作615地號土地上之水泥路面云云，惟原告未能就被告曹銘仁有實際指示或出資施作該部分水泥路面之情舉證以實其說，則原告主張被告曹銘仁為事實上處分權人，要難採信。

(二)原告請求被告寶麗鑫公司刨除如附圖編號615(1)所示水泥路面及該部分返還土地，併請求不得使用、通行為有理由

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。有妨害其所有權之虞者，得請求防止之。前項規定，於所有權以外之物權，準用之；各共有人對第三人，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、第821條分別定有明文。又請求返還所有物之訴，應以現在占有該物之人為被告，如非現在占有該物之人，縱令所有人之占有係因其人之行為而喪失，所有人亦僅於此項行為具備侵權行為之要件時，得向其人請求賠償損害，要不得本於物上請求權，對之請求返還所有物（最高法院29年上字第1061號判例可資參照）。次按，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號判決意旨可資參照）。

2. 原告為615地號土地所有人，且被告寶麗鑫公司為如附圖編號615(1)所示水泥之事實上處分權人，業經認定如前，則被告寶麗鑫公司應就占用615地號土地具有正當權源乙節，負舉證責任。惟被告寶麗鑫公司對於原告主張其無權占用615地號土地如附圖編號615(1)所示、面積41.77平方公尺之水泥路面之事實，並未於言詞辯論期日到庭，亦未提出書狀爭執，依民事訴訟法第280條第3項準用同條第1項規定，應視同自認，則被告寶麗鑫公司占用使用615地號土地，並無合法權源，自堪認定，則原告依民法第767條第1項、第821條規定，請求被告寶麗鑫公司拆除如附圖編號615(1)所示、面積41.77平方公尺之水泥路面，並將所占用之615地號土地騰空返還予原告，且未經原告同意，不得通行、使用該部分土地，自屬有據。

五、從而，原告依民法第767條第1項、第821條，請求被告寶麗鑫公司將如附圖編號615(1)所示、面積44.71平方公尺之水泥路面刨除，並將該部份土地騰空返還予原告及全體共有人，未經原告同意，不得使用、通行上列土地，為有理由，應予准許。逾此範圍部份之請求，為無理由，應予駁回。

六、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及證據，核與判決之結果不生影響，爰不逐一論列，附此敘明。

01 七、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第79條。

02 中 華 民 國 109 年 2 月 27 日

03 民事第六庭 法 官 蔡惠琪

04 以上正本係照原本作成。

05 如對本判決上訴，須於判決送達後20日之不變期間內，向本院提
06 出上訴狀。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

07 中 華 民 國 109 年 3 月 2 日

08 書記官 廖俐婷