臺灣花蓮地方法院民事判決

108年度訴字第159號

原　　告　華慶國際投資有限公司
法定代理人　陳依楓
訴訟代理人　王泰翔律師
被　　告　吳明星企業有限公司
法定代理人　吳銘達
被　　告　銘星企業股份有限公司
法定代理人　吳銘達
上二人共同
訴訟代理人　謝庭恩律師
　　陳益盛律師
被　　告　吳銘達
　　吳儼宸
　　吳楷立
　　吳素芳
上四人共同
訴訟代理人　陳益盛律師

上列當事人間拆屋還地等事件，本院於民國109年9月29日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

被告吳明星企業有限公司應給付原告新臺幣742萬元，及自民國108年3月5日起至109年9月29日止，按月給付原告新臺幣14萬元。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告吳明星企業有限公司負擔。

本判決原告勝訴部分於原告提出新臺幣247萬元供擔保後，得假執行。但被告吳明星企業有限公司提出新臺幣742萬元預供擔保後，得免為假執行。

原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

壹、程序部分

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、擴張或減縮應受判決事項之聲明、不甚礙被告之防禦及訴訟之終結者，不在此限。被告於訴之變更或追加無異議，而為本案之言詞辯論者，視為同意變更或追加。民事訴訟法第255條第1項第2款、第3款、第7款、第2項分別定有明文。本件原告起訴聲明：被告吳明星企業有限公司（下稱吳明星公司）應將花蓮市○○街○○○○號8樓房屋拆除，將占用之土地返還原告。被告吳銘達應自花蓮市○○街○○○○號8樓房屋遷出。被告應連帶給付原告新臺幣（下同）742萬元，暨自民國108年3月5日起至返還占有之前開土地之日止，按月給付原告14萬元。嗣就拆除範圍補充陳述並追加被告，變更聲明求為：被告吳明星公司應將花蓮市○○街○○○○號8樓房屋如附圖所示紅色斜線範圍拆除（面積為414.78平方公尺），將上開占用範圍返還原告。被告吳銘達、追加被告吳儼宸、吳楷立、吳素芳及銘星企業股份有限公司（下稱銘星公司）應自花蓮市○○街○○○○號8樓房屋遷出，被告應分別將戶籍及公司登記自花蓮市○○街○○○○號或花蓮市○○街○○○○號8樓遷出。被告吳明星公司應給付原告742萬元，及自108年3月5日起至返還占有之前開土地之日止，按月給付原告14萬元。核其變更與追加，與上開規定相符，應予准許。

貳、實體部分

一、原告起訴主張：

花蓮市○○段○○○○○○○○號（下稱系爭土地），及其上花蓮市○○段○○○○○○○○○號碼：花蓮市○○街○○○○號，一、二樓）、2070（即門牌號碼：花蓮市○○街○○○○號，一、二樓）、2071（即門牌號碼：花蓮市○○街○○○○號，一、二樓）、2072（即門牌號碼：花蓮市○○街○○○○號，一樓）、2073（即門牌號碼：花蓮市○○街○○○○號，一、二樓）、2074（即門牌號碼：花蓮市○○街○○○○號，地下層）、2075（即門牌號碼：花蓮市○○街○○○○號，三樓）、2076（即門牌號碼：花蓮市○○街○○○○號，四樓）、2077（即門牌號碼：花蓮市

○○街○○○○號，五樓）、2078（即門牌號碼：花蓮市○○街○○○○號，六樓）、2079（即門牌號碼：花蓮市○○街○○○○號，七樓）等建物（下合稱系爭房屋，與系爭土地合稱系爭房地），原為被告銘星公司為納稅義務人（持分為1/1），起課日期78年4月；81年7月由訴外人全喬建設股份有限公司（下稱全喬公司）買賣取得（持分1/2），87年10月再由被告銘星公司買賣取得（持分1/2）；92年5月由被告吳明星公司買賣取得（持分1/1）。嗣系爭房地經法院於100年1月25日拍賣由訴外人海灣三二股份有限公司（下稱海灣三二公司）拍定，並於100年2月8日核發給不動產權利移轉證書，後該公司於103年6月19日將系爭房地出售並移轉登記予原告。惟系爭房地上有加蓋8樓之違章建築（下稱系爭8樓建物），為被告吳明星公司於92年5月因買賣而取得（持分1/1），但因系爭8樓建物前經法院認定為獨立建物，不在100年1月25日法院拍賣範圍內，系爭8樓建物於系爭房地拍賣後，另行分割設立房屋稅籍，既屬違章建築而無法辦理保存登記，自應由被告吳明星公司取得事實上處分權，且迄今未再辦理移轉，目前仍由被告等人占有使用中。因系爭8樓建物無權占用系爭房地，且長期使用原告所有之電梯及管理服務，而獲得相當於租金及管理費之利益，爰依民法第767條第1項、第179條、第184條之規定提起本件訴訟等語。

並聲明：被告吳明星公司應將花蓮市○○街○○○○號8樓房屋如附圖所示紅色斜線範圍拆除（面積為414.78平方公尺），將上開占用範圍返還原告。被告吳銘達、追加被告吳儼宸、吳楷立、吳素芳及銘星公司應自花蓮市○○街○○○○號8樓房屋遷出，上開被告應分別將戶籍及公司登記自花蓮市○○街○○○○號或花蓮市○○街○○○○號8樓遷出。被告吳明星公司應給付原告742萬元，及自108年3月5日起至返還占有之前開土地之日止，按月給付原告14萬元。願供擔保，請准宣告假執行。

二、被告辯稱：系爭房地本為一合建大樓，當時地主訴外人張榮

如與承建方即被告銘星公司於77年9月8日簽立合建協議書，約定系爭土地除興建地上7層及地下1層之商業大樓外，屋頂部分可再搭建8、9樓建物供住家使用（包括本件系爭8樓建物），以及一樓應留部分建物作為公共設施門廳及電梯間使用作為合建交換條件，並於78年1月23日申請門牌編訂，該合建交換條件之事實，亦為原告及其前手所明知，且系爭8樓建物經執行程序中多次履勘，系爭8樓建物有獨立之出入口，且本身具有完整之生活上使用空間、機能、設備，其構造上及使用上均有獨立性。

因系爭8樓建物既基於合建協議書此一合建交換條件而合法興建，此乃為民事合議協議書下之契約自由行為，縱使系爭8樓建物因未辦理保存登記而暫時屬於違章建築，此乃為行政不法部分，不影響上開合法興建系爭8樓建物之事實，本件亦已於合建協議書契約約定對價關係，約定興建後建物之分管及使用範圍而發生法定地上權關係，且任一方嗣後並無權向他方再行主張租金或任何請求。系爭建物雖經訴外人全喬公司及被告銘星公司共有，然全喬公司亦同意被告銘星公司繼續占有使用系爭建物，未曾表示異議，而後92年間系爭房地與系爭8樓建物全部移轉予被告吳明星公司，被告吳明星公司亦維持相同之使用方式，則系爭8樓建物當具有占有使用系爭土地之權源，且被告亦合法繼受取得該合建交換條件之權利義務，原告業已自認被告吳明星公司為系爭8樓建物之具有事實上處分權之所有權人。

另系爭房地於82年8月24日設定最高限額抵押權予土地銀行時，當時土地及其上建物所有權人，均同屬於一人即被告銘星公司所有，後由被告銘星公司轉讓被告吳明星公司所有，嗣系爭房地於100年1月15日拍賣，因系爭土地及其上建物1至7樓部分設定抵押權，造成大樓之基地及建物1至7樓屬於原告前手海灣三二公司所有，而系爭8樓建物仍屬於被告吳明星公司所有，就此亦符合僅以土地或僅以建築物為抵押者之構成要件，因該構成要件並未排除僅以土地（加上部分建

物）或僅以建築物為抵押者、僅以土地或僅以建築物（部分建築物）為抵押者此二種情況。且本件亦具有「如經拍賣，其土地與建築物之拍定人各異時」此種情形，則經拍賣其土地與建築物（1至7樓）之拍定人與系爭8樓建物之所有權人各異時，基於舉輕以明重，更應保護此種情況。因大樓基地及建物1至7樓拍賣時，與系爭8樓建物均為被告吳明星公司所有，依民法第876條規定，拍賣前即有地上權存在，不因事後基地及建物1至7樓被拍賣，反致系爭8樓建物沒有地上權存在，立法上擬制法定地上權有以是因，系爭8樓建物就系爭房地，有法定地上權存在。另拆除系爭8樓建物嚴重危害其他土地上建物結構安全，且原告向訴外人海灣三二公司購買系爭房地時，系爭8樓建物坐落系爭土地之現場外觀，應明顯可見，原告明知上情仍購買系爭房地，當應有承受系爭土地原所有權人同意系爭建物使用該土地之意思，更進而可認原告有默示同意系爭8樓建物繼續使用其土地之意思。甚且，原告與海灣三二公司之不動產買賣契約書其中特約事項亦載明請求起造人將系爭建物8樓出賣予買方，其後所附保證書，亦僅記載賣方願擔保地下室以及地上7層建物所有權之責任而已，可知原告對系爭8樓建物之存在，且為獨立建物，及系爭8樓建物乃有權占用系爭土地等情，知之甚詳，原告行使權利違反誠實信用原則，屬權利濫用。此外，系爭8樓建物就系爭房地既有法定地上權存在，其地租應由當事人協議或法院以判決定之，且原告請求每月相當於租金之不當得利，金額亦顯過高等語。

並為答辯聲明：原告之訴駁回。如受不利判決，願供擔保，請准宣告免予假執行。

三、經查，系爭土地及其上1至7樓之建物原為被告銘星公司所有，81年7月由訴外人全喬公司買賣取得（持分1/2），87年10月再由被告銘星公司買賣取得（持分1/2），後於92年5月由被告吳明星公司買賣取得（持分1/1），經100年2月法院拍賣抵押物，而由訴外人海灣三二公司拍定，該公司於103年6

月19日將系爭房地出售予原告並登記。又系爭房地上有加蓋之系爭8樓建物，為被告吳明星公司於92年5月因買賣取得（持分1/1），因系爭8樓建物經執行法院認定為獨立建物，不在100年1月25日法院拍賣範圍，而100年2月就系爭房地拍賣後，另行分割設立房屋稅籍之系爭8樓建物，屬違章建築而無法辦理保存登記，被告吳明星公司就系爭8樓建物有事實上處分權，且迄今未再辦理移轉，目前由被告等人占有使用中等情。上開事實為兩造所不爭執，並有本院97年度執字第00000號執行卷宗可稽，堪認屬實。

四、本件原告主張被告吳明星公司所有之系爭8樓建物無權占用系爭房地，依民法第767條第1項請求拆屋還地等；另依民法第179條、第184條規定請求返還不當所受利益或損害賠償，被告則以前詞置辯。本院判斷如下：

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項前段及中段分別定有明文。又以無權占有為原因，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）。如前所述，系爭房地既為原告所有，被告吳明星公司就系爭8樓建物既有事實上處分權，自應就其建物占用系爭房地係有正當權源之事實，負舉證之責。

被告辯稱系爭大樓興建時，依77年9月8日所簽之合建協議書：「地主張榮如、建主銘星公司雙方協議如左：…銘星公司並同意地主張榮如於7樓屋頂加蓋8、9樓供住家使用及一樓應留部分建物作為公共設施門廳及電梯間使用作為交換條件」所示，可知系爭大樓興建時，即已同意由當時地主張榮如於7樓屋頂加蓋8、9樓供住家使用，且此一合建交換條件，依原告與其前手於房地不動產買賣契約書特定事項約定：「…二、賣方應協助買方就買賣標的物8樓（未做保存登記，

屬於吳明星公司起造）請求起造人將8樓出賣予買方及8樓現佔有人遷移」之約定所示，可知原告及其前手均明知被告吳明星公司所有之系爭8樓建物乃係基於合建交換條件所合法興建，且依土地與房屋為各別之不動產，各得單獨為交易之標的，且房屋性質上不能與土地使用權分離而存在，亦即使用房屋必須使用該房屋之地基，故土地及房屋同屬一人，而將土地及房屋分開同時或先後出賣，其間雖無地上權設定，然除有特別情事，可解釋為當事人之真意，限於賣屋而無基地之使用外，均應推斷土地承買人默許房屋承買人繼續使用土地（最高法院48年台上字第1457號判例意旨）。按債為特定人間之權利義務關係，僅債權人得向債務人請求給付，第三人並無請求債務人向債權人給付之權利，此為債之相對性原則。縱系爭土地原所有人張榮如與系爭8樓建物前手銘星公司間有所謂前述約定，亦無從拘束原告，是被告此部分辯稱，並不可採。

另被告辯稱其依民法第876條規定，系爭8樓建物就系爭房地有法定地上權存在。按設定抵押權時，土地及其土地上之建築物，同屬於一人所有，而僅以土地或僅以建築物為抵押者，於抵押物拍賣時，視為已有地上權之設定，其地租、期間及範圍由當事人協議定之。不能協議者，得聲請法院以判決定之。設定抵押權時，土地及其土地上之建築物，同屬於一人所有，而以土地及建築物為抵押者，如經拍賣，其土地與建築物之拍定人各異時，適用前項之規定。民法第876條定有明文。該規定乃為避免拍定後建築物無從利用土地致拆除之結果，有害社會經濟發展（最高法院57年度台上字第1303號判例要旨）。查系爭8樓建物為獨立建物且有一定經濟價值，既非屬該大樓1至7樓之附屬建物，亦因未保存登記而無從設定抵押權，則系爭房地於前述拍賣時同屬一人所有，系爭8樓建物不在該次拍賣範圍，系爭房地（1至7樓及坐落土地）經執行法院拍賣，類推民法第876條第2項規定，系爭8樓建物對於系爭土地即應類推法定地上權，避免拍定後8樓

建物無從利用土地致拆除之結果，有害社會經濟發展。故被告此部分辯稱，尚非無據，原告請求被告吳明星公司拆屋還地，即無理由。

如上，且被告戶籍或公司登記未設花蓮市○○街○○○○號，或得至戶政機關逕為強制遷出，亦難以行政機關或司法機關文書送達處所即謂被告有遷移之原因，故原告請求被告吳明星公司拆除系爭8樓建物並返還土地、請求其餘被告遷出戶籍或公司登記等，難認有理。

另原告主張被告吳明星公司所有之系爭8樓建物占用系爭房地，長期使用原告所有之電梯及管理服務而拒不給付費用，依民法第179條、第184條之規定，請求返還利益或賠償損害等語。被告吳明星公司則辯稱系爭8樓建物就系爭房地有法定地上權存在，其地租應由當事人協議或法院以判決定之，且原告請求每月相當於租金之不當得利或損害賠償，金額亦顯過高。

按因故意或過失，不法侵害他人之權利者，負損害賠償責任。故意以背於善良風俗之方法，加損害於他人者亦同。民法第184條定有明文。另民法第876條規定視為已有地上權之設定者，其地租、期間及範圍由當事人協議定之，不能協議者，得聲請法院以判決定之。而訴請法院定法定地上權之地租者，其訴之性質，為形成之訴，僅得自請求核定之意思表示時起算，不得溯及請求核定該意思表示前之租金。準此，被告吳明星公司就系爭8樓建物固有前述法定地上權存在，惟其占用系爭房地，仍須支付相當對價，非可當然無償使用，於兩造請求核定地租之意思表示送達前，當對原告造成未能收取租金及管理費之損害。

查系爭房地7樓部分，先前出租中國人壽保險股份有限公司每月租金為11萬元（102年9月1日至104年8月31日）或12萬元（104年8月31日後）、管理費為15,000元；另系爭房地4樓部分（使用面積為210坪），出租富邦人壽保險股份有限公司每月租金12萬5,000元、管理費15,000元（106年5月1日

至109年4月30日），此有出租一覽表、房屋租賃契約等件為佐。而系爭8樓建物內部面積為510.55平方公尺（即約154坪，卷一62頁）連同使用原告所有電梯、樓梯、大門等範圍，與前述系爭房地4樓、7樓之使用面積、設備相當，且提供銘星公司營業使用等情，原告主張其每月受損14萬元即有所憑。故原告請求損害賠償（103年9月5日至108年3月4日計53個月，及108年3月5日至本件言詞辯論終結），應予准許。另原告其餘標的之主張，因擇一訴請被告給付既判准全部請求，自無庸審酌其餘標的主張。

五、從而，原告依民法第184條規定，請求被告吳明星公司給付如主文第1項所示金額，為有理由，應予准許；逾此範圍，則無所據，應予駁回。兩造陳明願供擔保請准宣告假執行及免為假執行，就原告請求有理由部分，酌定相當擔保金額後准許之；至原告其餘假執行聲請，因其餘之訴已經駁回，失所附麗，併予駁回。

六、本件事證已臻明確，兩造其餘攻防主張及所提證據，核與判決之結果不生影響，爰不一一論列，併此敘明。

七、據上論結，依民事訴訟法第79條、第390條第2項、第392條第2項，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　10　　月　　13　　日

民事庭　法　官　范坤棠

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。

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　　109　　年　　10　　月　　13　　日

書記官　徐大鴻