

臺灣南投地方法院民事簡易判決

113年度投簡字第512號

原告 張作安

被告 陳地基

訴訟代理人 陳富美

被告 陳建名

陳明秀

陳幸枝

陳建全

上列當事人間請求拆除地上物返還土地等事件，本院判決如下：

主 文

原告之訴及假執行之聲請均駁回。

訴訟費用由原告負擔。

理 由

一、按原告之訴，依其所訴之事實，在法律上顯無理由者，法院得不經言詞辯論，逕以判決駁回之，民事訴訟法第249條第2項定有明文。又按塋地為共同共有性質，非遇有必要情形經派下各房全體同意，或有確定判決後，不准分析、讓與或為其他處分行為（最高法院18年上字第172號判例意旨參照），據此，（祖）墳墓係由死亡者之繼承人共同共有。次按「繼承人有數人時，在分割遺產前，各繼承人對於遺產全部為共同共有。」、「共同共有人之權利義務，依其共同關係所由成立之法律、法律行為或習慣定之。」、「共同共有物之處分及其他之權利行使，除法律另有規定外，應得共同共有人全體之同意。」，民法第1151條、第828條第1項及第3項分別定有明文。是共同共有物權利之行使，除依其共同關係所由規定之法律或契約另有規定外，應得共同共有人全體之同意，而以共同共有之財產為訴訟標的者，其法律關係

01 之性質既須合一確定，故非由公同共有人全體或得其他公同
02 共有人全體之同意起訴或被訴，則於當事人之適格即有欠缺
03 （最高法院41年台上字第170號判例意旨參照）。關於當事
04 人適格與否，為法院應依職權調查之事項，無論訴訟進行至
05 如何之程度，應隨時依職權調查（最高法院85年度台上字第
06 905號判決意旨參照）。原告起訴於當事人適格有欠缺者，
07 係訴無理由，法院應以判決駁回之，不得認為不合法，以裁
08 定形式予以裁判（最高法院70年台上字第2846號、29年抗字
09 第347號判例參照）。

10 二、原告主張：坐落南投縣○○鎮○○段000地號土地（下稱系
11 爭土地）為原告所有，然被告未經原告同意，以南投縣竹山
12 地政事務所民國108年4月1日字40000號土地複丈成果圖（下
13 稱附圖）所示編號C、面積134.22平方公尺之墳墓（下稱系
14 爭墳墓）無權占用原告所有之系爭土地；被告以系爭墳墓無
15 權占有系爭土地，受有相當於租金之不當得利，故請求自10
16 7年12月12日至返還土地之日止之不當得利金額，爰依民法
17 第767條、第179條規定提起本件訴訟等語。並聲明：(一)被告
18 應將坐落系爭土地上如附圖所示編號C、面積134.22平方公
19 尺之墳墓除去，並將土地返還原告。(二)被告應連帶給付原告
20 新臺幣（下同）4萬6,081元及自起訴狀繕本送達翌日起至清
21 償日止，按週年利率百分之5計算之利息，暨自起訴狀繕本
22 送達翌日起至返還上開土地之日止，按月連帶給付原告743.
23 24元。(三)願供擔保請准宣告假執行。

24 三、按繼承在民法繼承編施行前開始者，除本施行法有特別規定
25 外，不適用民法繼承編之規定；其在修正前開始者，除本施
26 行法有特別規定外，亦不適用修正後之規定，民法繼承編施
27 行法第1條定有明文。而繼承開始（即被繼承人死亡日期或
28 經死亡宣告確定死亡日期）於台灣光復以前者（民國34年10
29 月24日以前），應依有關台灣光復前繼承習慣辦理。繼承開
30 始於台灣光復後（民國34年10月25日以後）至74年6月4日以
31 前者，依修正前之民法親屬、繼承兩編及其施行法規定辦

01 理。繼承開始於74年6月5日以後者，應依現行民法親屬、繼
02 承兩編暨其施行法規定辦理。為繼承登記法令補充規定第1
03 點規定甚明。經查，系爭墳墓墓主為陳俊生，是系爭墳墓應
04 為陳俊生之全體繼承人共同共有，惟原告未以陳俊生之全體
05 繼承人為被告，經本院以裁定命原告補正陳俊生之全體繼承
06 人為被告，嗣原告於113年10月14日具狀列本件被告為陳地
07 基、陳建名、陳建全、陳幸枝、陳明秀，並陳稱依日據時代
08 習慣僅男性繼承，故訴外人陳鳳嬌自不能列為本案被告等
09 語。然查，依原告所提陳俊生之繼承系統表、戶籍謄本等資
10 料可知，陳俊生之繼承人陳賢於繼承後之36年10月8日死
11 亡，揆諸上開規定，其繼承關係自應適用民法繼承規定，即
12 陳賢之繼承人尚有陳鳳嬌，惟原告未補正陳鳳嬌為被告，本
13 件原告之訴，即屬當事人不適格（是否仍有其他當事人不適
14 格情事，應由原告自行查明）。

15 四、另依陳鳳嬌戶籍謄本資料固記載：「拋棄祖父陳賢之遺產繼
16 承權於民國40年4月13日申請拋棄」等語，惟墳墓係屬後代
17 子孫共同共有，系爭墳墓既係為祭祀該墳之先人之用，則其
18 後代子孫之祭祀係基於身分而成為共同共有關係，而身分關
19 係自無從為拋棄。又權利人除法律另有規定外，得拋棄其物
20 權，惟拋棄行為如違反公序良俗者，依民法第72條規定，亦
21 不得為之，例如拋棄先人之屍體、遺骸等。是縱認墳墓係屬
22 物權，拋棄繼承對墳墓之所有權或事實上處分權，亦違反善
23 良風俗而無效。則陳鳳嬌縱有為拋棄繼承之行為，惟身分關
24 係並無從拋棄，或其之拋棄物權之法律行為違反善良風俗而
25 無效，故陳鳳嬌仍為陳俊生之繼承人，附此敘明。

26 五、綜上，原告提起本件訴訟，顯然係當事人不適格，依民事訴
27 訟法第249條第2項之規定，爰不經言詞辯論，逕以判決駁回
28 之。又原告之訴既經駁回，其假執行之聲請失所依據，應併
29 予駁回。

30 六、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

31 中 華 民 國 113 年 12 月 2 日

01 南投簡易庭 法官 蔡孟芳

02 以上為正本係照原本作成。

03 如不服本判決，應於送達後20日內，向本院提出上訴狀並表明上
04 訴理由，如於本判決宣示後送達前提起上訴者，應於判決送達後
05 20日內補提上訴理由書（須附繕本）；並向本院繳足上訴裁判費
06 。

07 中 華 民 國 113 年 12 月 2 日

08 書記官 蘇鈺雯