# 臺灣屏東地方法院民事判決

113年度訴字第103號

原　　告　許獻仁
訴訟代理人　蔡將葳律師
被　　告　德旺建設企業有限公司
000000000000000000
法定代理人　吳柏辰
訴訟代理人　陳建宏律師
追加　被告　台灣電力股份有限公司
000000000000000000
法定代理人　曾文生
訴訟代理人　蘇俊誠律師

上列當事人間請求拆除地上物返還土地事件，本院於民國115年10月6日言詞辯論終結，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。

事實及理由

壹、程序方面：

按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴，但擴張或減縮應受判決事項之聲明者，不在此限。不變更訴訟標的，而補充或更正事實上或法律上之陳述者，非為訴之變更或追加。民事訴訟法第255條第1項第3款及第256條分別定有明文。經查，本件原告起訴原聲明：被告德旺建設企業有限公司（下稱德旺公司）應將坐落屏東縣○○鎮○○段000地號土地（下稱系爭土地）上瀝青混凝土路面及磚造圍牆等地上物移除，並將土地返還於原告（見本院卷一第15頁）。嗣於民國114年9月3日具狀追加台灣電力股份有限公司（下稱台電公司）為被告，變更聲明為：㈠被告德旺公司應將坐落系爭土地如屏東縣東港地政事務所（下稱東港地政）114年2月17日複丈成果圖所示編號A部分面積207.04平方公尺之柏油

路面及編號C部分面積0.33平方公尺（原告書狀及筆錄均誤繕為1.33平方公尺，逕予更正，下同）之圍牆等地上物移除，並將該等部分土地返還於原告。㈡被告台電公司應將坐落系爭土地如東港地政114年2月17日複丈成果圖所示編號B部分面積1.62平方公尺之電箱地上物移除，並將該部分土地返還於原告（見本院卷一第247至249頁），核屬擴張應受判決事項之聲明，揆諸前揭規定，原告所為訴之變更，於法並無不合，應予准許。又原告於本院囑託地政機關測量後，依測量結果更正其請求被告除去地上物及返還土地之範圍，則屬更正事實上之陳述，非為訴之變更或追加，併予敘明。

貳、實體方面：

一、原告主張：伊於110年7月16日與訴外人陳清和簽立買賣契約，買賣價金為新臺幣（下同）60萬元，於同年8月5日登記取得系爭土地，上開買賣契約無應無償提供任何人使用之特別約定。伊發現被告德旺公司在鄰地興建房屋，遂於土地鑑界後，於系爭土地四周設置鐵絲圍籬，詎德旺公司未經伊同意，數次移除該圍籬，在系爭土地上先後鋪設水泥及瀝青混凝土路面及磚造圍牆，將系爭土地充作其興建房屋之社區私設通路之一部分，並在社區私設通路之出口處設置電動伸縮鐵門。又被告台電公司未經伊同意，逕依德旺公司申請社區用電，而於系爭土地上設置變電箱（下稱系爭電箱），被告無權占有系爭土地（占用範圍及面積如東港地政114年2月17日複丈成果圖所示，下稱系爭地上物），爰依民法第767條規定，請求被告應將系爭地上物除去，並將該部分占用土地返還予原告等語。並聲明：㈠被告德旺公司應將坐落系爭土地如東港地政114年2月17日複丈成果圖所示編號A部分面積207.04平方公尺之柏油路面及編號C部分面積0.33平方公尺之圍牆等地上物移除，並將該等部分土地返還於原告。㈡被告台電公司應將坐落系爭土地如東港地政114年2月17日複丈成果圖所示編號B部分面積1.62平方公尺之系爭電箱移除，並將該部分土地返還於原告。㈢前2項聲明，原告願供擔

保，請准得為假執行之宣告。

二、被告則以：

㈠德旺公司陳稱：

1.陳清和前於101年4月6日出售其所有之屏東縣○○鎮○○段000○000地號土地（以下逕以地號稱之）與訴外人邱仙蔭，雙方簽立不動產買賣契約書（下稱系爭買賣契約書），其他約定事項第3項：「本件土地毗鄰之東港鎮龍帝段829地號之道路用地同意永久無償提供甲方（即邱仙蔭）及甲方將來興建社區人車通行、埋設自來水管、台電供電設施、電信通信設施、自來瓦斯設施、舖設AC柏油路面或植草磚、公共排水設施等使用，並由甲方自行開闢道路...」。原告於購買系爭土地時，伊公司早已於屏東縣東港鎮興建銷售「波麗市」建案，陳清和並提供系爭土地供通行使用中。陳清和未實際占用支配系爭土地，且因已同意永久無償供使用出借系爭土地予被告，而欠缺排他支配之占有、使用、處分權能，僅空為名義上所有權人，依誠實信用原則及「後手不可能取得比前手更大權能」之讓與法理，自不能因陳清和將系爭土地所有權轉手，而使未占有取得系爭土地之原告憑空回復得行使上開權能之法律上地位。揆諸債權物權化之法理及系爭買賣契約書之約定，原告應繼受系爭買賣契約書之法律關係而受此使用、收益限制之拘束，不得依民法第767條規定提起本訴，故伊公司使用系爭土地，應有合法權源。

2.又原告明知系爭土地為道路用地供通行使用而仍執意購買，且亦申報道路用地免繳地價稅，足徵原告並非善意買受人。原告多次以車輛、架設鐵絲圍籬與路障方式阻擋道路通行，欲癱瘓社區交通，堪認原告主觀上應係以損害他人為主要目的，且違反公共利益及誠信原則，尚難遽認原告所為係本諸所有權權能之正當行使，應屬民法第148條之權利濫用。

3.並聲明：⑴原告之訴及假執行之聲請均駁回。⑵被告如受不利之判決，願供擔保請准予宣告免假執行。

㈡台電公司陳稱：系爭土地係屬63年6月1日發布實施之東港都

市計畫之道路用地，已長期做為道路使用，於110年間，因德旺公司為興建房屋住宅，新設用電需要，依系爭買賣契約書提供系爭土地後，伊公司依台電營業規章第66條、第68條規定，於系爭土地上設置系爭電箱。而原告於110年7月16日以遠低於市價之價格向陳清和購買系爭土地，其明知系爭土地為道路用地，且鄰地由德旺建設興建房屋中，據此，可推知原告應當知悉陳清和與他人間有關系爭土地公共設施負擔之約定，系爭買賣契約書對於受讓之原告應產生「債權物權化」之法律效果。若移除系爭電箱，勢將影響該區房屋用電戶之用電權利，造成電力中斷，生活失序，而原告本身能取得之利益亦極有限，故原告之請求有違反公共利益之情事等語置辯。並聲明：1.原告之訴及假執行之聲請均駁回。2.被告如受不利之判決，願供擔保請准予宣告免假執行。

三、兩造不爭執事項（見本院卷二第168、169頁，並依判決格式調整及修正文字）：

㈠系爭土地原為訴外人陳清和單獨所有，原告係於110年7月16日與陳清和簽訂買賣契約書，由原告以總價款60萬元向陳清和買受系爭土地所有權全部，並已於110年8月5日因「買賣」原因而移轉全部所有權登記予原告單獨所有。

㈡系爭土地前經63年6月1日東港都市計畫編為道路用地。

㈢德旺公司占有系爭土地如東港地政114年2月17日複丈成果圖所示編號A部分面積207.04平方公尺之土地（並鋪設柏油路面）及編號C部分面積0.33平方公尺之土地（並搭建圍牆）；台電公司占有系爭土地如東港地政114年2月17日複丈成果圖所示編號B部分面積1.62平方公尺之土地（並設置電箱）。

㈣陳清和與邱仙蔭於101年4月6日簽立系爭買賣契約書，將828、830地號土地出賣予邱仙蔭，系爭買賣契約書其他約定事項第3項記載：「本件土地毗鄰之東港鎮龍帝段829地號之道路用地，同意永久無償提供甲方（邱仙蔭）及甲方將來興建社區人車通行、埋設自來水管、台電供電設施、電信通信

設施、自來瓦斯設施、鋪設AC柏油路面或植草磚、公共排水設施等使用，並由甲方自行開闢道路。使用該土地之改良費用及開發設施費用由施設者付費。此土地之使用權效力及於雙方之繼受人及承買人。乙方（陳清和）同意甲方於尾款交付前進行全部道路設施之施工，並於土地移交前雙方會同辦理公證手續。」等語。

㈤系爭土地依法被編定為「都市計畫道路用地」（公共設施保留地），原告於110年間買受時，曾以系爭土地為公共設施保留地為由申請免徵土地增值稅。

四、本院之判斷：

㈠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，而抗辯非無權占有者，應就其取得占有係有正當權源之事實負舉證責任（最高法院108年度台上字第1890號判決意旨可資參照）。查本件德旺公司占有系爭土地如東港地政114年2月17日複丈成果圖所示編號A部分面積207.04平方公尺之土地（並鋪設柏油路面）及編號C部分面積0.33平方公尺之土地（並搭建圍牆）；台電公司占有系爭土地如東港地政114年2月17日複丈成果圖所示編號B部分面積1.62平方公尺之土地（並設置系爭電箱）乙節，有系爭土地登記第一類謄本、勘驗測量筆錄、相片及屏東縣東港地政事務所複丈成果圖可憑（見本院卷一第19、171、177頁），且為兩造所不爭執（見本院卷二第168、169頁），首堪認定。原告主張系爭土地遭柏油路面、圍牆、電箱無權占有云云，然此為被告所否認，則依前開說明，自應由被告就其係有權占有系爭土地之事實負舉證責任。

㈡德旺公司部分：

1.德旺公司是否繼受陳清和與邱仙蔭間之債權約定？

查陳清和與邱仙蔭於101年4月6日簽立系爭買賣契約書，將828、830地號土地出賣予邱仙蔭，系爭買賣契約書其他約定事項第3項記載：「本件土地毗鄰之東港鎮龍帝段829地號之道路用地，同意永久無償提供甲方（邱仙蔭）及甲方將來興

建社區人車通行、埋設自來水管、台電供電設施、電信通信設施、自來瓦斯設施、鋪設AC柏油路面或植草磚、公共排水設施等使用，並由甲方自行開闢道路。使用該土地之改良費用及開發設施費用由施設者付費。此土地之使用權效力及於雙方之繼受人及承買人。乙方（陳清和）同意甲方於尾款交付前進行全部道路設施之施工，並於土地移交前雙方會同辦理公證手續。」等語，此為兩造所不爭執（見本院卷二第169頁）。又828地號土地於101年5月31日辦理所有權移轉登記予邱仙蔭後，再於109年4月23日與同段827地號土地辦理合併登記，合併後之土地再於109年11月3日以買賣原因，辦理全部所有權移轉登記予德旺公司單獨所有。830地號土地再於109年4月23日與同段812、824、833地號辦理合併登記，合併後之812地號土地再於109年10月16日以買賣原因，辦理全部所有權移轉登記予德旺公司單獨所有，此有上開土地之土地登記第二類謄本及地籍圖謄本在卷可稽（見臺灣高等法院高雄分院112年度上字第153號損害賠償等事件〈下稱另案損害賠償訴訟〉卷第69至105頁，附於本院卷二第299至363頁），可認德旺公司於109年10月間已取得828、830地號土地之建案基地之所有權。原告主張邱仙蔭於111年4月才將其與陳清和之權利讓與德旺公司，德旺公司於109年10月間鋪設柏油路面，沒有合法正當權源云云，惟查，邱仙蔭與德旺公司簽立之債權讓與同意書除約定邱仙蔭將系爭買賣契約其他約定事項第3項之權利讓與德旺公司，並將對陳清和違反系爭買賣契約之債務不履行損害賠償請求權讓與德旺公司，此際因陳清和與德旺公司間尚有另案損害賠償訴訟，上開債權讓與同意書主要係讓與德旺公司債務不履行損害賠償請求權，應堪採認，而德旺公司於109年10月間已取得建案基地之所有權時，應認已受讓系爭買賣契約其他約定事項第3項之權利，上開債權讓與同意書應為重申此項權利，是原告上開主張並無足採。

2.原告於購得系爭土地時，系爭土地是否有道路通行外觀？

⑴查系爭土地前經63年6月1日東港都市計畫編為道路用地，且原告於110年間買受時，曾以系爭土地為公共設施保留地為由申請免徵土地增值稅，此為兩造所不爭執（見本院卷二第169頁）。原告雖主張購買系爭土地未至現場而否認系爭土地有道路通行外觀云云。惟查，原告於臺灣屏東地方檢察署112年度偵字第6223號侵占案件，於112年5月25日偵訊時陳述：「（問：系爭土地在鋪設柏油路前之水泥是否為德旺公司所鋪？）我不知道，我在買之前就有了。」又原告於同日偵訊陳稱：「（問：是否知悉此地為道路用地？）我知道。」（見本院卷二第91頁）。可見原告於購買前系爭土地即鋪有水泥地面，且原告知悉系爭土地為道路用地。原告雖主張係知道編訂為道路用地，但未至現場看過云云，然德旺公司主張早於原告與陳清和110年7月16日簽訂買賣契約時，德旺公司已於建案基地興建銷售「波麗士」建案，並有德旺公司所提110年5月23日現場空照圖、110年6月房屋實價登錄紀錄及110年11月、111年4月GOOGLE街景圖可佐（見本院卷一第57至65頁），可認德旺公司於110年7月前已在建案基地建築，系爭土地已有作為建案通行使用之情。況依一般不動產交易常情，買受人於締約前應會前往現場查看土地位置及現況，原告以未至現場看過系爭土地而不知有道路通行事實，已難採信。

⑵又原告主張系爭土地未經政府開闢，故非道路云云。然系爭土地於63年已編定為都市計畫道路用地，原告亦於偵訊中自承購買前系爭土地鋪設水泥等語；且於本院審理時表示購買系爭土地係等政府徵收等語；又原告於另案本院112年度訴字第494號塗銷所有權移轉登記等事件開庭時陳述：當時是看這個土地便宜，所以才跟陳清和買，因為公告現值200多萬，賣價才60萬元我就買了等語（見本院112年度訴字第494號塗銷所有權移轉登記等事件〈下稱另案塗銷所有權移轉登記訴訟〉卷第92頁，附於本院卷二第367頁）；再原告於辦理系爭土地移轉登記及申報土地增值稅、地價稅時，係以公

共設施保留地或供公眾通行之道路用地為由，向稅務機關申請免徵或減免相關稅務。綜合上開事證，可知原告對於系爭土地於其購買前係鋪設水泥有所認識，既鋪設水泥，依一般通常觀念可知係可供通行，又原告於購買時知悉系爭土地編訂為道路用地，且有土地售價便宜可能的風險，又原告預期將來可被徵收，可徵原告對於系爭土地之「性質」為道路用地所有認識，亦即系爭土地之現況通常有可能是作為通行或道路使用，原告以系爭土地現況未經徵收而認為非道路云云，顯難採信。

⑶另案塗銷所有權移轉登記訴訟之證人洪基添雖證述：不知系爭土地有道路使用或未告知原告土地現況等語（見另案塗銷所有權登記訴訟卷第159頁，附於本院卷二第379頁），惟另案塗銷所有權登記訴訟之證人洪基添受原告委任辦理系爭土地買賣過戶事宜，對於買賣標的物之產權狀況、使用分區及現場狀況，應有本於善良管理人注意義務進行查核，是其前開證言之真實性及憑信性，尚非全無疑義。為釐清上開疑點，本院乃依聲請傳喚證人洪基添到庭作證，欲就其另案證述之依據、經過及前述矛盾之處予以訊問，然證人洪基添經合法通知後未到庭，致本院無從藉由當庭訊問釐清前開疑義。另案塗銷所有權登記訴訟證言既存有前揭疑點，復因其未到庭而無從經由當庭訊問予以澄清，則在該等疑義未獲合理排除之情形下，自難僅憑其於另案塗銷所有權登記訴訟所為之證述，即遽為有利於原告之認定。又原告雖提出農業部林業及自然保育署航測及遙測分署「航遙測圖供應服務平臺影像快照資訊」擷圖，以證明系爭土地於107年10月22以前未曾開闢為道路使用云云，惟原告係於110年7月16日購買系爭土地，德旺公司於110年7月前已在建案基地建築，已如前述，原告於購買系爭土地之際現況附近應已有建案基地建築及於系爭土地鋪設水泥，原告於本件訴訟提出系爭土地107年間之現況，尚難推論原告於購買時不知系爭土地係供作道路通行使用，此部分亦難為原告有利之認定。

3.陳清和與邱仙蔭間之債權約定對原告是否有效？

⑴民法上之法律行為，有債權行為與物權行為，除法律有特別規定外，前者於特定人間發生法律上效力，後者於以公示方法使第三人得知悉之狀態下，對任何第三人均發生法律上之效力。如其法律事實為第三人明知或可得而知，縱為債權契約，其契約內容仍非不得對第三人發生法律上之效力（最高法院101年度台上字第437號裁定意旨參照）。尤其特定當事人間倘以不動產為標的所訂立之債權契約，其目的隱含使其一方繼續占有或使用該不動產，並由當事人依約交付使用，其事實為第三人所明知或可得而知者，縱未經以登記為公示之方法，因已具備使第三人知悉該狀態之公示作用，自應與不動產以登記為公示方法之效果等量齊觀，並使該債權契約對於受讓之第三人繼續存在，此乃基於債權物權化法理所衍生之結果（最高法院97年度台上字第1729號判決意旨參照）。再參現今實務上常見之土地使用權同意書，如建築基地未臨道路或既成巷道者，依法須有得對外通行之私設道路，若該私設道路非屬建物之起造人所有，建築主管機關亦會要求建物起造人應檢附該私設道路地主出具之土地使用權同意書，否則無法指定建築線及領得建照，故地主出具使用同意書除授與建商得持之申請建照外，並提供土地供建商興建之建物作為私設道路使用，其性質上應屬使用借貸契約。

⑵系爭土地原係陳清和所有，嗣原告於110年7月16日向陳清和購買系爭土地，於同年8月5日完成所有權登記等事實，已見前述；而陳清和與邱仙蔭簽立之系爭買賣契約書既已同意永久無償提供系爭土地作為興建社區人車通行、埋設自來水管、台電供電設施、電信通信設施、自來瓦斯設施、鋪設AC柏油路面或植草磚、公共排水設施等使用，且德旺公司於109年10月間已取得建案基地之所有權，已受讓系爭買賣契約之上開約定，就系爭土地係作德旺公司所興建建物住戶通行使用，自與建物住戶成立使用借貸契約。嗣德旺公司於110年5月間已於屏東縣東港鎮興建銷售「波麗士」建案，此

有德旺公司所提110年5月23日現場空照圖及110年6月房屋實價登錄紀錄可稽，且德旺公司興建建案，需有對外通行之道路，建案基地申請建造執照應係以系爭土地為計畫道路，而實際上系爭土地當時亦作為道路使用，顯具有交付使用之公示性甚明；且建案基地若未直接臨接建築線而與其他私設道路或既成巷道相連接者，建築主管機關均會要求建物起造人檢附取得該私設道路所有權人通行使用同意書，否則無法指定建築線及領得建造執照，已為具有一般知識及經驗之第三人所能知悉者；原告購買系爭土地，既知悉系爭土地編定為道路用地，對於系爭土地現況，不可能全然毫無查證舉動，原告只需為簡單查證，自可輕易查知，且原告購買時系爭土地具有道路通行外觀，已如前述，則原告應已知悉系爭土地供公眾通行，該使用借貸契約自應對於受讓之原告繼續存在，原告應受系爭買賣契約書之拘束，始足以維持法律秩序之安定性與公共利益，及避免陳清和及原告以債權相對性為由，藉移轉所有權登記之行為，達到系爭土地後手不受前手拘束之不當結果。

⑶又洪基添於另案塗銷所有權登記訴訟證述：陳清和於出售系爭土地前有交付「定金收款憑證」給伊參考等語（見另案塗銷所有權登記訴訟卷第157、158頁，附於本院卷二第375、377頁）。該憑證之備註記載：系爭土地賣方同意無償提供買方做道路使用及買方申請建築執照（見本院卷一第243頁），雖洪基添未明確證述有無告知原告上開「定金收款憑證」之事，然洪基添作為地政士，應就履約重要事項告知買賣雙方，為釐清此疑義，本院傳訊洪基添到庭作證，然證人洪基添經合法通知後未到庭，致本院無從藉由當庭訊問釐清前開疑義，自難僅憑其於另案所為之證述，即遽為有利於原告之認定。又原告聲請調查建案是否以系爭土地為指定建築線一節，惟本院既依前開事證認定系爭土地有道路通行外觀，原告應受陳清和與邱仙蔭間之債權約定之拘束，建案是否以系爭土地為指定建築線亦無法為有利於原告之認定，並

無調查證據之必要性。

4.原告請求德旺公司移除柏油路面、圍牆有無理由？

原告固為系爭土地之所有權人，但所有人依民法第765條之規定，應於法令限制之範圍內，始得自由使用、收益、處分其所有物，並排除他人之干涉。系爭土地既經原所有權人陳清和永久無償提供系爭土地供建商規劃使用，且依系爭買賣契約書其他約定事項第3項，係供興建社區人車通行、埋設自來水管、台電供電設施、電信通信設施、自來瓦斯設施、鋪設AC柏油路面或植草磚、公共排水設施等使用，並得自行開闢道路。德旺公司於系爭土地鋪設柏油路作為通行使用，而系爭土地通行範圍緊鄰大圳溝，此有德旺公司提出之現場照片可參（見本院卷二第297頁），則德旺公司設置之圍牆應有防護通行之人安全之考量，係維持系爭土地通行之正常功能，均未超出系爭買賣契約書其他約定事項第3項約定之範圍。是德旺公司於系爭土地鋪設柏油路面、設置圍牆均係在原所有權限制範圍內，即有正當權源，原告對系爭土地使用權既受系爭買賣契約書其他約定事項第3項供人車通行等限制，原告依民法第767條請求被告移除系爭土地上之柏油路面、圍牆，應屬無據。

5.原告請求德旺公司移除柏油路面、圍牆，是否違反誠信原則及權利濫用？

按權利之行使，不得違反公共利益，或以損害他人為主要目的。行使權利，履行義務，應依誠實及信用方法。民法第148條定有明文。權利之行使，是否以損害他人為主要目的，應就權利人因權利行使所能取得之利益，與他人及國家社會因其權利行使所受之損失，比較衡量以定之。倘其權利之行使，自己所得利益極少而他人及國家社會所受之損失甚大者，非不得視為以損害他人為主要目的，此乃權利社會化之基本內涵所必然之解釋（最高法院106年度台上字第140號民事判決參照）。原告自陳：系爭土地為計畫道路，買受系爭土地是為了等待政府徵收，賺取利潤等語（見本院卷二第

163頁）。而系爭土地為供作人車通行使用之道路，原告就系爭土地之所有權應受限制，已如前述。是縱德旺公司將柏油路面、圍牆移除，原告亦僅等待徵收而無另作使用，則原告請求被告將柏油路面、圍牆移除，對原告並無任何利益，反係降低系爭土地路面不平、鄰近大圳溝而有安全疑慮，妨礙系爭土地之通行。原告權利之行使，自己所得利益極少而對四周住戶即系爭土地通行之人所受之損失甚大，原告於本件請求應視為係以損害他人為主要目的，縱認德旺公司設置柏油路面、圍牆無正當法律權源，原告請求有違民法第148條之規定，亦不應准許。

㈢台電公司部分：

1.按發電業或輸配電業於必要時，得於公、私有土地或建築物之上空及地下設置線路，但以不妨礙其原有之使用及安全為限。除緊急狀況外，並應於施工7日前事先書面通知其所有人或占有人；如所有人或占有人提出異議，得申請直轄市或縣（市）主管機關許可先行施工，並應於施工7日前，以書面通知所有人或占有人，電業法第39條第1項定有明文。前揭電業法第39條之規定，應屬民法第773條規定所謂「法令有限制」情形之一，是電業經營者依前揭規定，在私人土地設置供電線路或設備時，倘已符合「必要時」及「不妨礙其原有使用及安全」之實質要件者，即有使用他人土地之合法權源，而應不構成無權占有，土地所有權人要難本於所有權之作用，訴請電業經營者移除供電線路或設備。另前揭規定固明定「應於事先書面通知其所有人或占有人」、「所有人或占有人有異議，得申請地方政府許可施工，並應於施工以書面通知所有人或占有人」之程序，然揆其立法原意，應僅係為使土地所有人或占有人於施工前得提出異議，俾電業經營者能尊重土地所有人或占有人之權益及意見並進行充分溝通；是縱未踐行上開書面通知，倘電業經營者就設置供電線路或設備時，已符合「必要時」及「不妨礙其原有使用及安全」之實質要件，仍有權使用私人土地設置供電線路或設

備。此觀該條於後段明文規定縱有所有人或占用人提出異議，電業經營者仍得申請地方政府許可「先行施工」之規定，足徵前開電業經營者對土地所有人之書面通知程序，並非電業取得線路通行權之要件；況電業法第42條同時明定：「原設有供電線路之土地所有人或占有人，因需變更其土地之使用時，得申請遷移線路」，已賦予土地所有權人救濟之管道，即土地所有權人有變更其土地使用之需要時，得以書面開具理由向電業經營者申請遷移線路，究此對土地所有權人之保護並未有不週之處。再參前開關於民法第773條規定之解釋可知，縱電業經營者違反電業法第39條後段規定，而未以書面事先通知所有權人，或申請地方政府許可者，若其對所有權之干涉程度，並未對所有權人之權利行使產生妨礙者，所有權人本即不具有排除侵害之權利。故於此情形，不得因上揭程序事項之漏未踐行，即遽認所有權人得本於所有權之作用，訴請電業經營者移除因電業所需而設置之管線。亦即，上開程序瑕疵，與電業經營者是否合乎取得電業線路通行權之實體要件，應分開加以判斷。

2.經查：

⑴系爭土地如東港地政114年2月17日複丈成果圖所示編號B部分之系爭電箱為台電公司所設置，為兩造不爭執。台電公司主張系爭電箱係德旺公司為興建房屋住宅，新設用電需要，於110年9月13日提出用電申請，由德旺公司提供系爭買賣契約書，並附上屏東縣政府核發(108)屏府城管建(東)字第01733號建照，系爭買賣契約書之其他約定事項第3項記載系爭土地永久無償提供台電供電設施，效力及於雙方之繼受人及承買人，供台電公司裝置所需供電設施之用，以供應社區內該批新建房屋之用電，目前仍繼續供電中；另德旺公司雖於112年始取得使用執照，依台電公司營業手冊第二章申請用電第二節第一項之規定，建築物使用執照於送電前補附等語，有台電公司所提用電戶資料、台電公司營業手冊規定節印影本、德旺公司所提電力設備工程送審圖說、台電公司

109年4月30日函在卷可稽（見本院卷一第377頁；卷二第151、187、189頁）。

⑵原告雖抗辯其已於110年7月16日購買系爭土地而為所有權人，德旺公司於110年9月13日提出用電申請，台電公司並未經所有權人即原告之同意云云。惟查，台電公司主張設置電箱有德旺公司所提之系爭買賣契約、建號執照，對照電力設備送審圖說，及後續設置系爭電箱之程序，已如前述，台電公司設置電箱已審酌德旺公司所提資料，且依系爭買賣契約之其他約定事項第3項記載系爭土地永久無償提供台電供電設施，台電公司准予設置系爭電箱，應係可認。又關於書面通知土地所有權人程序，依電業法第39條之意旨，難遽予認定即屬無權設置，已見前述，故原告雖於110年7月16日已為系爭土地之所有權人，縱認台電公司未以書面通知原告，然亦難以此即認定台電公司無權設置系爭電箱，得據以請求台電公司予以移除。

⑶審酌台電公司提出系爭電箱為提供社區內新建房屋用電之住戶有18戶（見本院卷一第377頁），復參酌系爭買賣契約其他約定事項第3項記載系爭土地係作為供人車通行及台電供電設施等，台電公司於系爭土地設置電箱，與系爭土地有提供台電供電設施設置之目的性質無違，且系爭電箱設置於道路側、巷道底，並無阻於系爭土地作為道路通行之功能，自不因此而妨礙原告就系爭土地所有權之行使。又原告已自承購買系爭土地係要等政府徵收等語，縱使台電公司移除系爭電箱，原告就系爭土地之利用，並無何利益。原告就台電公司設置於系爭土地之系爭電箱主張所有權，難認係行使有利益之範圍內。依民法第773條規定，原告請求台電公司移除系爭電箱，已無理由。

⑷況台電公司設置系爭電箱，目的係供建案社區住戶供電使用，是台電公司設置系爭電箱，乃係便利於公眾用電，有益於公眾民生，依電業法第39條規定，台電公司於系爭土地設置系爭電箱，即有其必要性。

⑸揆諸前揭說明，台電公司於系爭土地上設置系爭電箱，並未妨礙原告就系爭土地所有權益之行使，依民法第773條規定，不得請求排除；加以台電公司設置系爭電箱亦合於電業法第39條所定應於「必要時」及「不妨礙其原有使用及安全」之實質要件，台電公司依電業法第39條規定，占用系爭土地設置系爭電箱，自有合法權源，而非無權占用。故原告請求台電公司移除系爭電箱，洵屬無據。

五、綜上所述，原告依民法第767條規定，請求德旺公司移除柏油路面、圍牆及台電公司移除系爭電箱，返還土地予原告，均無理由，應予駁回。原告之訴既經駁回，其假執行之聲請，亦失所附麗，併予駁回。

六、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法，核予判決結果不生影響，爰不逐一論述。

七、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　10　　月　　30　　日

民事第二庭　　法　官　劉佳燕

以上正本係照原本作成。

如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀。

（均須按他造當事人之人數附繕本）。

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　　115　　年　　10　　月　　30　　日

書記官　盧建琳