

臺灣高等法院臺中分院民事判決

112年度上字第219號

上訴人 林永豐
張永昌
鄭明芬

共 同

訴訟代理人 沈泰基律師
楊淳洳律師

被上訴人 順天甲子園管理委員會

法定代理人 林桂香

訴訟代理人 蘇仙宜律師
金湘惟律師

上列當事人間拆除地上物等事件，上訴人對於民國112年3月30日臺灣臺中地方法院111年度訴字第1075號第一審判決提起上訴，並為訴之追加，本院於民國113年7月9日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

- 一、原判決關於駁回上訴人後開第二項之訴及該部分假執行之聲請，暨訴訟費用（除確定部分外）之裁判，均廢棄。
- 二、上開廢棄部分，被上訴人應將坐落臺中市○○區○○段0000地號土地上如附圖（臺中市太平地政事務所鑑測日期111年9月7日土地複丈成果圖）編號A、B部分所示之地上物、圍牆除去及拆除，並將該部分土地騰空返還予上訴人。
- 三、被上訴人應將坐落臺中市○○區○○段0000地號土地上如附圖編號C至J部分所示之地上物（不含雨遮）除去，並將該部分土地騰空返還予上訴人。
- 四、第一、二審訴訟費用（均除確定部分外），由被上訴人負擔。
- 五、本判決於上訴人以新臺幣165萬元為被上訴人供擔保後，得假執行。但被上訴人如以新臺幣495萬元為上訴人預供擔

保，得免為假執行。

事實及理由

壹、程序方面：

- 一、被上訴人之法定代理人於民國112年12月18日由周正川變更為林桂香，有臺中市○○區公所函（本院卷第265、266頁）可稽，並經林桂香於112年12月25日具狀聲明承受訴訟（本院卷第261至263頁），核與民事訴訟法第170條、第175條第1項、第176條規定相符，應予准許。
- 二、按於第二審為訴之變更或追加，非經他造同意，不得為之。但擴張應受判決事項之聲明者，不在此限。民事訴訟法第446條第1項、第255條第1項第3款定有明文。本件上訴人於原審聲明請求：被上訴人應將坐落臺中市○○區○○段0000地號土地（即重測前同區○○○段000-00地號土地，下稱系爭土地）上如臺中市太平地政事務所（下稱太平地政）鑑測日期111年9月7日土地複丈成果圖（下稱附圖）所示編號A部分所示之地上物（與追加聲明之如附圖編號C至J部分所示之地上物，均指土地上之花臺、桌椅、地磚、造景、植物等；下分稱A部分地上物、C至J部分地上物，合稱系爭地上物）及編號B部分所示之圍牆（下稱系爭圍牆）拆除，並將該部分土地返還予上訴人。嗣於本院審理時，追加聲明請求：被上訴人應將系爭土地上C至J部分地上物（不含雨遮，下同）除去，並將該部分土地騰空返還予上訴人（本院卷第327、328、452頁），核屬擴張應受判決事項之聲明，且經被上訴人同意（本院卷第452頁），依照前揭規定，應予准許。
- 三、上訴人於原審併以李○友、陳○誠、陳○如、王○諭、朱○均、吳○華（下稱李○友等6人）為被告，請求其等拆除如附圖編號C至J部分所示之雨遮並返還土地，經原審就拆除雨遮部分為上訴人勝訴之判決（此部分未據李○友等6人聲明不服，業已確定），另駁回上訴人請求返還如附圖編號C至J部分土地之訴，經上訴人提起上訴，嗣於本院審理時，上訴

人撤回對李○友等6人之上訴（本院卷第197、198、205頁），此部分即已確定，非本院審理範圍。

四、按原告於判決確定前，得撤回訴之全部或一部。但被告已為本案之言詞辯論者，應得其同意，民事訴訟法第262條第1項定有明文。而原告之訴倘經合法撤回一部，因該部分之請求已不存在，法院即毋庸就該部分為裁判。上開情形，依民事訴訟法第463條之規定，於第二審程序準用之（最高法院107年度台上字第37號判決意旨參照）。查上訴人起訴及追加之訴，原請求順天建設股份有限公司（下稱順天公司）與被上訴人應將系爭地上物及圍牆拆除，並將該部分土地返還予上訴人部分。嗣因被上訴人不爭執就系爭地上物及圍牆具有事實上處分權，上訴人乃具狀撤回對順天公司之起訴（本院卷第343頁），該書狀已於113年5月30日送達順天公司（本院卷第429頁），而順天公司未於10日內提出異議，依民事訴訟法第262條第4項規定，視為同意撤回，關於順天公司部分之請求已不存在，本院即無庸再為裁判。

貳、實體部分：

一、上訴人主張：

(一)上訴部分：

伊等為系爭土地之所有權人，系爭土地上A部分地上物及系爭圍牆，均由被上訴人管理、使用，並有事實上處分權，然被上訴人無占有使用系爭土地之合法權源，爰依民法第767條第1項所有物返還請求權之法律關係，求為命被上訴人除去及拆除該等地上物及圍牆並返還土地之判決（原審為上訴人敗訴之判決，上訴人聲明不服，提起上訴。未繫屬於本院部分，不予贅述）。並上訴聲明：1.原判決關於駁回上訴人後開第2項之訴及該部分假執行之聲請均廢棄。2.上開廢棄部分，被上訴人應將系爭土地上A部分地上物及系爭圍牆除去及拆除，並將該部分土地騰空返還予上訴人。3.願供擔保，請准宣告假執行。

(二)追加部分：

系爭土地上C至J部分地上物，亦由被上訴人管理、使用，並有事實上處分權，然被上訴人無占有使用系爭土地之合法權源，爰依前揭同一法律關係，求為命被上訴人除去該等地上物並返還土地之判決。並聲明：1.被上訴人應將系爭土地上C至J部分地上物除去，並將該部分土地騰空返還予上訴人。

2.願供擔保，請准宣告假執行。

二、被上訴人辯以：

(一)系爭土地原為盧○昌、盧○信、盧○○枝、盧○川（下稱盧○昌等4人）共有。順天公司於89年3月26日與盧○昌等4人簽訂合建契約書（下稱系爭合建契約），約定由盧○昌等4人提供15筆住宅區及12筆道路用地（含系爭土地）之土地，作為合建標的，由順天公司出資興建，合建順天甲子園社區（下稱系爭社區）。系爭合建契約第貳條第三項約定，盧○昌等4人提供系爭土地作為系爭社區之通路及綠化使用，寓有供購買系爭社區之住戶在政府徵收前，得永久通行、綠化使用之意，且盧○昌等4人因系爭合建契約而獲分配房屋，順天公司使用系爭土地，非無支付對價，系爭合建契約第貳條第三項約定，具有租賃契約之性質，應適用或類推適用民法第425條第1項規定。

(二)上訴人於受讓系爭土地時，明知或可得而知系爭土地由伊占有使用，且盧○昌等4人與順天公司訂有系爭合建契約第貳條第三項約定，基於債權物權化之法理，上訴人應受系爭合建契約第貳條第三項約定之拘束，不得請求伊拆除地上物及圍牆。

(三)上訴人明知或可得而知系爭土地由伊占有使用，且有系爭合建契約第貳條第三項約定存在，仍願購買系爭土地，其請求拆除系爭地上物及圍牆，違反誠信原則，且對公共利益並無助益，卻造成系爭社區喪失門禁管制，損及社區安全，亦有權利濫用。

(四)答辯聲明：

上訴駁回。

三、兩造不爭執事項（本院卷第328、329頁）：

- (一)系爭土地原為盧○昌等4人共有；上訴人於109年12月14日向盧○昌等4人購買系爭土地，並簽訂土地買賣契約書（下稱系爭買賣契約）；系爭買賣契約第15條約定：「賣方此標的並無與任何人簽訂無償使用契約」；盧○昌等4人於109年12月29日將系爭土地所有權移轉登記予上訴人共有。
- (二)順天公司於89年3月26日與盧○昌等4人簽訂系爭合建契約，約定由盧○昌等4人提供15筆住宅區及12筆道路用地（含系爭土地）之土地，作為合建標的，由順天公司出資興建，合建系爭社區，該社區於92年6月9日興建完成，使用執照為91工建使字第000號。
- (三)系爭土地上除中庭植物以外之系爭地上物、系爭圍牆，均由順天公司於興建系爭社區時，出資興建，並已交由被上訴人處分、管理、使用；前揭中庭之植物，被上訴人具有處分、管理、使用權；被上訴人就系爭地上物（含植物）、系爭圍牆具有事實上處分權。
- (四)系爭合建契約第貳條第三項約定：「道路土地（含都市計劃道路、既成道路及私設道路）約定：各地主所有者或持有通行權及協議權利者，均應無償提供為工程施作及公共使用（含通路、通水、通電、通瓦斯、通電訊、路燈裝設、給排水、綠化及各項工程等），計劃道路則不過戶予乙方（指順天公司），由合建案原地主自行保留，但土地必須設定地役權及預告登記以確保公共使用無虞，惟徵收時由各地主依其所有權各自領取補償金」。

四、本院之判斷：

- (一)系爭土地為上訴人所共有；系爭土地上除中庭植物以外之系爭地上物、系爭圍牆，均由順天公司於興建系爭社區時，出資興建，並已交由被上訴人處分、管理、使用；被上訴人就系爭地上物及圍牆，均具有事實上處分權；有土地登記謄本、地籍圖謄本、現場照片（原審卷第19至25、141至153、207頁）、太平地政112年12月7日函（本院卷第245頁）為

證，且經原審會同兩造及太平地政人員現場勘驗明確，有勘驗筆錄、附圖（原審卷第217至219、225頁）可參，且為兩造所不爭執，堪認為真實。

(二)被上訴人占用系爭土地欠缺合法權源：

上訴人主張：被上訴人以系爭地上物及圍牆占用系爭土地，欠缺合法權源等語，為被上訴人所否認，並以前詞置辯。茲就兩造爭點分述如下：

1.關於民法第425條第1項規定之適用或類推適用部分：

(1)上訴人主張：被上訴人於第二審訴訟程序中，始辯稱系爭合建契約第貳條第三項約定，應適用或類推適用民法第425條第1項規定云云，屬於新攻擊防禦方法，違反民事訴訟法第447條第1項規定云云。惟按當事人在第二審不得提出新攻擊或防禦方法。但對於在第一審已提出之攻擊或防禦方法為補充者，非在禁止之列，此觀民事訴訟法第447條第1項但書第3款規定即明。查被上訴人於原審即已援用順天公司提出之系爭合建契約，並辯稱：系爭土地屬於合建標的之一部分，盧○昌等4人係以提供包含系爭土地在內之土地予順天公司及被上訴人持續使用為代價，換取特定房地之所有權，被上訴人係有償使用系爭土地，非無償之使用借貸等語（原審卷第372頁），已表明順天公司及被上訴人係有償使用系爭土地。嗣於本院審理中，被上訴人辯稱：該有償使用之性質為租賃關係，有民法第425條規定之適用或類推適用等語（本院卷第316頁），係對上開已在第一審提出之防禦方法為法律上之補充，核與上開規定相符，自不在禁止之列。

(2)系爭合建契約第貳條第三項約定：「道路土地（含都市計劃道路、既成道路及私設道路）約定：各地主所有者或持有通行權及協議權利者，均應無償提供為工程施作及公共使用（含通路、通水、通電、通瓦斯、通電訊、路燈裝設、給排水、綠化及各項工程等），計劃道路則不過戶予乙方（指順天公司），由合建案原地主自行保留，但土地必須設定地役權及預告登記以確保公共使用無虞，惟徵收時由各地主依其

所有權各自領取補償金」（原審卷第339頁）。該條文既已載明盧○昌等4人係「無償提供」包含系爭土地在內之道路土地，作為工程施作及公共使用，尚難認為順天公司或被上訴人係有償使用系爭土地，與民法第421條所定之租賃契約，係一方以物租與他方使用收益，他方支付租金之契約，即屬有間。被上訴人徒以系爭合建契約第壹條合建標的包含系爭土地在內，以及盧○昌等4人因系爭合建契約而分配取得系爭社區部分房屋所有權等情，推論順天公司及被上訴人係有償使用系爭土地云云，已難遽信。

- (3)況且，出租人於租賃物交付後，承租人占有中，縱將其所有權讓與第三人，其租賃契約，對於受讓人仍繼續存在；固為民法第425條第1項所明定。但同條第2項復規定：前項規定，於未經公證之不動產租賃契約，其期限逾5年或未定期限者，不適用之。此項規定雖於88年4月21日修正公布（89年5月5日施行），依債編施行法第1條後段規定，固無溯及既往之效力。但上開規定，旨在以出租人出租後「讓與」租賃物所有權所生之法律關係為規範內容，寓有保障承租人及受讓人之意義。因此，不論在上開規定修正施行前、後成立之不定期租賃契約，苟在修正施行後出租人有「讓與」租賃物所有權之情形，即有該條第2項規定之適用，非謂在修正施行前成立之未定期限租賃契約，在修正施行後出租人有「讓與」租賃物所有權之情形，仍不適用該條第2項之規定（最高法院95年度台上字第521號判決意旨參照）。系爭合建契約係由順天公司與盧○昌等4人，經仲介人即代書盧○城見證，於89年3月26日簽訂，未經公證，有系爭合建契約（原審卷第335至353頁），且經證人盧○○枝、盧○城於原審分別證述在卷（原審卷第320至323頁）。上訴人則係於109年12月14日向盧○昌等4人購買系爭土地，足見盧○昌等4人將系爭土地讓與上訴人時，已在民法上開規定修正施行之後。縱如被上訴人所指順天公司及被上訴人依系爭合建契約第貳條第三項約定，係有償使用系爭土地，且得永久通

行、使用，亦屬未定期限之租賃或有償使用契約，依照前揭說明，仍應依民法第425條第2項之規定，排除同法第425條第1項規定之適用或類推適用。

- (4)因此，被上訴人辯稱：依系爭合建契約第貳條第三項約定，其使用系爭土地，具有租賃契約之性質，應適用或類推適用民法第425條第1項規定云云，並不可採。

2.關於基於債權物權化之法理部分：

按債權契約具相對性，除法律另有規定或其他特別情形外，僅對當事人發生效力。以占有特定不動產為標的所訂立之繼續性債權契約，其目的在配合社區發展，促進社會經濟及公共利益者，為使社區共同團體多數人之一方繼續占有他方所交付之不動產，該債權契約如對受讓特定不動產所有權之第三人發生效力，始能維持契約原先所欲達成之目的。為維持法律秩序之安定，使當事人締結契約之本旨及社會公益得以完全實現，固得例外令第三人受該債權契約關於不動產繼續占有法效之拘束，惟必須第三人明知或可得而知該債權契約存在及不動產之占有實況，令其受該拘束無致其財產權受不測損害之虞，且不悖公平正義及誠信原則者，始為適法（最高法院108年度台上字第787號判決意旨參照）。經查：

- (1)系爭合建契約第貳條第三項約定既已載明，盧○昌等4人應無償提供包含系爭土地在內之道路土地，作為工作施作及公共使用（含通路、通水、通電、通瓦斯、通電訊、路燈裝設、給排水、綠化及各項工程等），且證人盧○○枝於原審亦證稱：道路用地並未出售，但有同意提供給社區通行使用，通行對象除順天公司外，也包含買受房屋之人等語（原審卷第320頁）。堪認盧○昌等4人依照系爭合建契約，雖不負移轉系爭土地所有權予順天公司之義務，然於系爭社區興建時，應無償提供系爭土地，作為工程施作使用，於系爭社區興建完成後，亦應繼續提供系爭土地，供系爭社區住戶作為通路、通水、通電、通瓦斯、通電訊、路燈裝設、給排水、綠化等公共使用。

- (2)系爭土地目前主要作為系爭社區中庭使用，並以系爭圍牆與外界區隔，屬封閉式之範圍，經原審現場勘驗明確，有勘驗筆錄（原審卷第217頁）、現場照片（原審卷第25、141至145、153、207頁）可佐，且系爭土地上除植物以外之系爭地上物及圍牆，均為順天公司於興建系爭社區時，出資興建，亦為兩造所不爭執，可見系爭買賣契約成立當時，自外觀即可輕易得知系爭土地現由被上訴人占有使用中。佐以證人盧○○枝於原審亦證稱：其出賣系爭土地予上訴人時，有告知上訴人，系爭土地必須供人通行使用等語（原審卷第321頁）。堪認上訴人於買受系爭土地時，應已知悉盧○昌等4人與順天公司間存有以系爭土地供系爭社區住戶通行使用之約定，以及系爭土地現由被上訴人占有使用之事實。至於系爭買賣契約第15條雖約定，賣方（即盧○昌等4人）此標的並無與任何人簽訂無償使用契約（原審卷第365頁）。然此涉及上訴人與盧○昌等4人就系爭合建契約第貳條第三項約定，是否屬於無償使用契約之主觀認知，尚難僅憑系爭買賣契約訂有上開約定，逕認上訴人並不知悉盧○昌等4人與順天公司間訂有系爭合建契約第貳條第三項之約定。
- (3)惟系爭土地屬於都市計劃道路用地，於系爭社區興建時，即非建築基地，建造執照原始設計亦規劃為計劃道路，有系爭合建契約（原審卷第335頁）、國土測繪圖資服務雲（本院卷第217頁）、建造執照案卷（本院卷第369至419頁）為證。佐以系爭合建契約第貳條第三項既載明，盧○昌等4人提供系爭土地，除作為順天公司工程施作外，另作為「公共使用（含通路、通水、通電、通瓦斯、通電訊、路燈裝設、給排水、綠化及各項工程等）」，可見雙方約定之系爭土地使用目的，係作為公共通行之道路，以及設置水溝、路燈，埋設水、電、瓦斯管線等都市道路之通常設施，並無專供系爭社區作為中庭使用，甚至設置圍牆排除系爭社區以外之人通行使用之約定。再者，系爭社區房地買受人與順天公司簽訂之房地預定買賣契約書（下稱系爭房地預定買賣契約）第

16條第5款亦載明：「本社區同段000-00（即系爭土地）、000-00、000-00地號，如地籍圖，為8米計劃道路，在政府未徵收或捐贈政府前，做為中庭或道路使用，如政府做為公共用途時，應無條件配合開闢」（原審卷第177頁）。堪認順天公司於出售系爭社區房地時，已與買受人約明，系爭土地不在買賣標的之範圍，且屬都市計劃道路用地，未來將開闢為道路，僅於政府徵收或土地所有權人捐贈政府前，暫時提供系爭社區作為中庭或道路使用。亦即，不論系爭合建契約或系爭房地預定買賣契約，均已表明系爭土地未來將開闢作為道路，僅暫供系爭社區作為公共使用，而非永久且專供系爭社區住戶占有使用。是系爭合建契約第貳條第三項約定之本旨，尚難認為具有使系爭社區住戶繼續占有系爭土地，以配合社區發展或促進社會經濟及公共利益之目的存在。

(4)又按都市計畫地區範圍內設置之道路，屬於公共設施用地，而依都市計畫法指定之公共設施保留地，不得為妨礙其指定目的之使用，為都市計畫法第42條第1項第1款、第51條前段所明定。系爭土地既屬都市計畫之道路用地，依照前揭規定，即不得興建建物或設置地上物而為妨礙系爭土地作為道路用地之使用，且上訴人亦陳明其買受系爭土地之目的，係用以捐贈政府作為道路使用（本院卷第354頁），是上訴人取回系爭土地之占有後，尚不致影響系爭社區住戶經由系爭土地對外通行所需。

(5)綜上，系爭合建契約既為盧○昌等4人與順天公司所簽訂，且依系爭合建契約第貳條第三項約定之本旨，並權衡兩造及公共利益，亦難認為具有應令受讓系爭土地之上訴人受系爭合建契約第貳條第三項約定法效拘束之例外情事，而無債權物權化法理之適用，本於債權契約相對性，系爭合建契約第貳條第三項對於上訴人自不發生效力。被上訴人辯稱：基於債權物權化之法理，上訴人應受系爭合建契約第貳條第三項約定之拘束，不得請求拆除地上物及圍牆云云，亦不可採。

3.因此，上訴人主張：被上訴人以系爭地上物及圍牆占用系爭土地，欠缺合法權源等語，應為可採。

(三)上訴人請求被上訴人除去及拆除地上物及圍牆並返還土地，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，民法第767條第1項前段、中段定有明文。系爭土地為上訴人所有，被上訴人具事實上處分權之系爭地上物及圍牆占用系爭土地，復欠缺合法權源，則被上訴人占用系爭土地，即屬無權占用。
- 2.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條固有明文。惟所謂不得以損害他人為主要目的，係在限制權利人行使權利，專以損害他人為主要目的；若當事人行使權利，雖足使他人喪失利益，苟非以損害他人為主要目的，即不受此限制（最高法院108年度台上字第101號判決意旨參照）。上訴人於買受系爭土地時，縱使知悉系爭土地由被上訴人占有使用，以及盧○昌等4人與順天公司間有系爭合建契約第貳條第三項約定存在，然上訴人既不受該約定之拘束，且被上訴人未經上訴人同意，以系爭地上物及圍牆占用系爭土地，已侵害上訴人之所有權。而系爭地上物及圍牆，均非系爭社區房屋本體，縱使除去或拆除，亦不致對被上訴人或系爭社區住戶造成鉅大損害。況系爭社區住戶於買受系爭社區房地時，既已知悉系爭地上物及圍牆未來可能拆除，系爭社區將因此失去封閉性及門禁管制，即為系爭社區住戶得以預見。則上訴人本於土地所有權人之地位，請求被上訴人除去及拆除系爭地上物及圍牆並返還土地，自屬正當權利之行使，難認有何權利濫用或違反誠信原則之情事。被上訴人辯稱：上訴人請求拆除系爭地上物及圍牆，違反誠信原則，亦有權利濫用云云，均不可採。
- 3.因此，上訴人依民法第767條第1項所有物返還請求權之法律關係，請求被上訴人除去及拆除系爭地上物及圍牆，並將該

部分土地騰空返還予上訴人，自屬有據。

五、綜上所述，上訴部分：上訴人依民法第767條第1項所有物返還請求權之法律關係，請求被上訴人應將附圖編號A、B部分所示之地上物、圍牆除去及拆除，並將該部分土地騰空返還予上訴人，為有理由，應予准許。原審為上訴人敗訴之判決，尚有未洽，上訴意旨指摘原判決不當，求為廢棄，為有理由，爰由本院廢棄原判決，並改判如主文第2項所示。追加部分：上訴人依前揭同一法律關係，請求被上訴人應將附圖編號C至J部分所示之地上物除去，並將該部分土地騰空返還予上訴人，為有理由，應予准許。兩造均陳明願供擔保，請求准予宣告假執行及免為假執行，核無不合，爰分別酌定相當擔保金額，均准許之。

六、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊、防禦方法及所提出之各項證據資料，經審酌後，均與判決結果不生影響，爰不逐一論述。

七、據上論結，本件上訴及追加之訴均有理由，爰判決如主文。

中 華 民 國 113 年 8 月 6 日

民事第一庭 審判長法官 張瑞蘭

法官 廖穗蓁

法官 鄭舜元

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，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提理由書狀（均須按他造當事人之人數附繕本）。

上訴時應提出委任律師或具有律師資格之人之委任狀；委任有律師資格者，另應附具律師資格證書及釋明委任人與受任人有民事訴訟法第466條之1第1項但書或第2項所定關係之釋明文書影本。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴裁判費。

書記官 賴淵瀛

中 華 民 國 113 年 8 月 6 日