臺灣高等法院臺中分院民事判決

114年度上易字第338號

上　訴　人　張宏源

000000000000000000

林秀嬌

000000000000000000

000000000000000000

上二人共同

訴訟代理人　周楷翔律師

被上訴人　　張永當

000000000000000000

訴訟代理人　張景智

訴訟代理人　楊錫楨律師

複代理人　　洪任鋒律師

上列當事人間請求債務人異議之訴事件，上訴人對於中華民國114年7月8日臺灣彰化地方法院113年度訴字第1413號第一審判決提起上訴，本院於115年6月17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部分，及訴訟費用之裁判均廢棄。

二、上開廢棄部分：

(一)確認被上訴人就臺灣彰化地方法院113年度司執字第36402號拆除地上物強制執行事件所生之執行費用債權（即114年度司執聲字第3號確定執行費用額案件）於超過「債權本金新臺幣壹拾捌萬柒仟玖佰肆拾元，及自臺灣彰化地方法院114年度司執聲字第3號民事裁定確定之翌日起至清償日止按年息百分之5計算之利息」部分，對上訴人不存在。

(二)被上訴人不得持臺灣彰化地方法院114年度司執聲字第3號確認訴訟費用額民事裁定為執行名義，於超過前項本息範圍，對上訴人為強制執行。

三、其餘上訴駁回。

四、第一、二審訴訟費用，由被上訴人負擔十分之三，餘由上訴人負擔。

事實及理由

壹、上訴人主張：兩造原共有分割前之彰化縣○○市○○○段0000地號土地，經本院109年度上字第353號分割共有物事件裁判分割（下稱前案），被上訴人分得同段0000-0地號土地（下稱系爭土地）。系爭土地上原存在上訴人所有如前案判決附圖四編號Ｊ、Ｋ涼亭（下合稱系爭涼亭）、圍籬及所設置之柏油（以下與系爭涼亭合稱系爭地上物），嗣兩造達成上訴人將系爭涼亭贈與被上訴人、被上訴人將系爭土地上圍籬拆除之協議，上訴人並於民國111年10、11月間拆除舊圍籬、在新界址設置新圍籬以代點交；系爭土地上之樹木及雜草非伊所種植，且與系爭土地上之柏油均依前案判決由被上訴人取得所有權，伊無任何無權占有系爭土地之情事，不屬前案確定判決得為點交之範圍。詎被上訴人竟持前案確定判決對伊聲請強制執行（原法院113年度司執字第36402號強制執行事件，下稱系爭強制執行），並要求伊分擔拆除系爭地上物之執行費用新臺幣（下同）28萬9895元（原法院114年度司執聲字第3號確定執行費用額事件，下稱系爭執行費用）。爰依強制執行法第14條第2項規定，提起本件訴訟，請求如後述上訴聲明㈡等語（原審為上訴人前開請求敗訴之判決，上訴人不服，提起上訴。其餘未繫屬部分，不予贅述）。並上訴聲明：㈠原判決不利於上訴人部分廢棄。㈡上開廢棄部分：1.確認上訴人就系爭涼亭所有權不存在。2.確認被上訴人就系爭強制執行事件所生之系爭執行費用債權對上訴人不存在。3.被上訴人不得執114年度司執聲字第3號民事裁定為執行名義，對上訴人為強制執行。

貳、被上訴人則以：伊未受贈系爭涼亭，上訴人並未點交系爭土地予伊，伊聲請系爭強制執行拆除系爭地上物，上訴人自應負擔系爭執行費用等語，資為抗辯。並答辯聲明：上訴駁回。

參、本院之判斷：

一、上訴人主張被上訴人所有之系爭土地與相鄰上訴人所有之同地段0000地號土地係經前案分割共有物之確定判決，於111年2月間分割取得，系爭土地於分割前係由上訴人使用，土地上有系爭地上物；被上訴人於111年8月間即寄發存證信函表明請求上訴人返還系爭土地之意旨，上訴人於111年10、11月間有拆除舊圍籬，設置新圍籬以區隔兩造前揭相鄰土地。且被上訴人於113年6月間係持前案確定判決為執行名義聲請系爭強制執行，已於114年2月11日、12日執行拆除系爭地上物，被上訴人亦於翌日陳報拆除完畢之相片，再聲請確定系爭執行費用額等情，為被上訴人不爭執（見本院卷第108頁），並有相符之前案判決、確定證明書、存證信函、相關土地謄本、現場相片附卷可稽（見原審卷第27-47、57-64頁），復經本院調取系爭強制執行事件、前案、原法院114年度司執聲字第3號民事裁定卷宗核閱無訛，堪信實在。

二、上訴人主張兩造就系爭涼亭有達成由上訴人贈與被上訴人之協議，系爭涼亭已非上訴人所有；另系爭土地上之柏油已依前案判決由被上訴人取得所有權，系爭土地上之樹木及雜草則非伊種植，伊無任何無權占有系爭土地之情事，不屬前案確定判決得為點交之範圍云云，為被上訴人所否認，並以前揭情詞置辯。故本件爭點為：㈠上訴人有無將系爭涼亭贈與被上訴人？㈡系爭土地上之柏油、樹木及雜草是否為前案確定判決得點交之範圍？㈢上訴人應否負擔系爭執行費用？

三、關於系爭涼亭所有權歸屬部分：

查系爭涼亭於前案判決確定時，為上訴人所有乙節，為兩造所不爭執，堪先認定為真。上訴人主張兩造於前案判決確定後，有就系爭涼亭達成由上訴人贈與被上訴人之協議云云，既為被上訴人所否認，依舉證責任分配原則，自應由上訴人就此利己之事實，負舉證責任。惟查：

(一)上訴人主張被上訴人於111年8月間寄發存證存函（見原審卷第57-58頁），要求聯絡點交事宜，上訴人Ａ０２即與被上

訴人聯繫，被上訴人表示上訴人僅須將原有圍籬拆除，並依地政機關測繪之土地界線設置圍籬即屬點交等語，上訴人Ａ０２除表示同意外，另表示系爭涼亭每座價值18萬元，得贈與被上訴人等語，被上訴人當下回覆告知保留系爭涼亭，即允諾受贈並已收受云云，雖提出上訴人拆除原圍籬及設置新圍籬之現場照片、估價單為證（見原審卷第59-64、107頁），但前開書證僅能證明上訴人有拆除系爭土地上之原有圍籬，並在分割後新界址設置新圍籬之事實，不能佐證有上訴人所主張【被上訴人當下回覆告知保留系爭涼亭，即允諾受贈並已收受】等事實。

(二)兩造於原審就前案判決確定後由何人申請鑑界乙事，雖有爭執，但經原審函詢結果，依彰化縣員林地政事務所114年4月22日員地二字第1140002730號函送系爭土地之土地複丈圖及面積計算表、標示變更登記申請書等件（見原審卷第241-250頁），及上訴人所提出之土地複丈成果圖（見同卷第105頁）所示，雖能證明前案判決確定後，係由被上訴人申請鑑界，並由上訴人Ａ０２與被上訴人當場指界等情，但前開書證並未顯示兩造間有就系爭涼亭約定贈與及交付贈與物之情事。

(三)上訴人另提出上訴人女兒間之LINE對話（見原審卷第109-110頁），欲佐其說。依前開對話內容，其中1名女兒（下稱甲）雖提到「媽媽有打電話給Ａ０５了　他們說只要圈起來把地還給他們就可以了　地上物可以不用拆」，另名女兒問：「就是移動鐵絲網位置就好嗎」，甲回答：「對啊」，但此純係上訴人女兒間之對話，女兒甲更係轉述上訴人Ａ０２與被上訴人電話聯繫之內容，顯非親自見聞上訴人與被上訴人間就系爭涼亭之約定過程，故上開LINE對話對於兩造間就系爭涼亭有無贈與之約定，尚無從證明。

(四)上訴人又主張被上訴人於111年8月26日寄發存證信函要求辦理點交後，直至113年6月11日始提出系爭強制執行事件之聲請，期間共計1年7月個月未異議，足見上訴人業已完成點交

云云，被上訴人則抗辯稱：是希望留較多時間給上訴人處理系爭地上物等語（見原審卷第126頁），經核所辯尚非不合情理，且徒憑被上訴人上開單純之沉默，尚不能遽認被上訴人就受贈系爭涼亭乙事有為默示之意思表示。

(五)此外，上訴人未能再提出其他證據以實其說，則上訴人主張兩造於前案判決確定後，有就系爭涼亭達成由上訴人贈與被上訴人之協議並由被上訴人收受云云，尚乏明證，無法遽採。是以上訴人請求確認上訴人就系爭涼亭所有權不存在，為無理由，應予駁回。

四、關於前案確定判決得點交之範圍部分：

(一)按關於共有物分割之裁判，執行法院得將共有人分得部分點交之，強制執行法第131條第1項前段定有明文。執行名義命債務人返還土地，雖未明白命其拆卸土地上之房屋，而由強制執行法第125條所準用之第100條法意推之，該執行名義當然含有使債務人拆卸房屋之效力。是共有土地分割裁判之當事人，依強制執行法第131條第1項規定請求點交土地時，如分得之土地上有其他共有人之地上物時，自得請求執行法院命該共有人拆除地上物（最高法院97年度台上字第899號判決意旨參照）。基此，被上訴人執前案確定判決，聲請系爭強制執行，拆除上訴人所有之系爭涼亭，並主張因此所生之相關執行費用，應由上訴人負擔等語，洵屬有據。

(二)次按不動產之出產物，尚未分離者，為該不動產之部分；動產因附合而為不動產之重要成分者，不動產所有人，取得動產所有權，民法第66條第2項、第811條分別定有明文。又按在他人之土地上種植農作物，係妨害土地所有權，土地所有權人自得請求排除（臺灣高等法院暨所屬法院 99 年法律座談會民事類提案第3號研討結果參照）。查系爭土地上之柏油為上訴人所設置，業據上訴人陳明在卷（見本院卷第207頁），該柏油因已與系爭土地附合而為該土地之重要成分，故於被上訴人依前案確定判決取得系爭土地後，已歸被上訴人所有，上訴人則喪失所有權，業經原審判決確定在案。上

訴人雖主張上開柏油係於系爭土地分割前，由伊等依分管契約而設置，非無權占用，且非前案確定判決點交之範圍云云，但共有人請求分割共有物，應解為有終止分管契約之意思，故系爭土地於前案確定判決分割由被上訴人取得後，上訴人原本設置該柏油之正當權源已不存在。另參酌上開柏油對於被上訴人所有系爭土地之使用有所妨礙，且得以刨除之方式與系爭土地分離除去，核與上訴人所有之系爭涼亭對被上訴人所有系爭土地之使用造成妨害、且得以拆除之方式與系爭土地分離而除去等情形雷同，並考諸強制執行法第131條第1項於64年4月22日修正為「執行法院得將各繼承人或共有人分得部分點交之；其應以金錢補償者，並得對於補償義務人之財產執行。」，立法理由載明係「為便民及避免當事人另行訴訟起見」，本院綜合上開各情，認被上訴人所執前案確定判決之執行名義，當然含有使債務人即上訴人拆除上開柏油之效力。準此，被上訴人主張其執前案確定判決，聲請系爭強制執行程序，拆除上訴人所舖設之柏油，因此所生之相關執行費用應由上訴人負擔等語，亦有所據，應予准許。

(三)被上訴人另抗辯稱：上訴人亦應負擔除去系爭土地上之樹木及雜草之相關執行費用云云，上訴人則否認有種植該樹木及雜草，自應由被上訴人就該樹木及雜草係上訴人所種植乙節，先負舉證責任。惟被上訴人未能舉證以實其說，此部分所辯，即不可採。

(四)據上，被上訴人執前案確定判決之執行力，應包括使上訴人拆除系爭涼亭及系爭土地上之柏油，但不包括系爭土地上之樹木及雜草，洵堪認定。

五、關於上訴人應否負擔系爭執行費用部分：

(一)查被上訴人於113年6月間係持前案確定判決為執行名義聲請為系爭強制執行事件，已於114年2月11日、12日執行拆除系爭地上物，被上訴人並聲請確定系爭執行費用額等情，已如前述。又原法院114年度司執聲字第3號民事裁定上訴人應負

擔之執行費用額確定為28萬9895元（詳如附表「系爭執行費用」欄編號C所載），及自該裁定確定之翌日起按年息百分之5計算之利息，上訴人不服提起抗告，經本院115年度抗字第85號裁定駁回抗告，並確定在案等情，有前開2份民事裁定在卷可憑（見本院卷第17-18、183-186頁），並經本院調取該民事案卷核閱無訛，堪予認定。

(二)關於附表編號一所示拆除工程費用，受託執行拆除之超順開發有限公司法定代理人即證人〇〇〇具狀陳明：編號1係切割系爭土地與上訴人所分得土地間界址之柏油；編號2係指清除系爭土地上之樹木、垃圾、柏油上長出之雜草；編號3係清運系爭涼亭水泥基座；編號4係刨除柏油塊；編號5係指編號2、3、4之怪手山貓作業2天；編號6係切除樹木、涼亭之1天費用；編號7係指編號2、3、4之清運時之人力等語，有民事陳報狀可稽（見本院卷第197-199頁）。而依前述，被上訴人執前案確定判決之執行力，不包括使上訴人清除樹木、雜草，故如附表編號2之費用應不得列計；編號5、7之費用應按編號3、4之比例列計；編號6單單拆除涼亭亦需僱用吊卡車1天，故以全額列計；編號10之費用上訴人同意全額列計（見本院卷第191頁），詳如附表「本院認定」欄編號1至10所示，合計16萬2372元，加計5%之營業稅為17萬491元；再加計兩造均未爭執之如附表編號二至五所示執行費用，總計18萬7940元，應認均屬被上訴人聲請系爭強制執行所必要之費用。

(三)又按強制執行之費用，以必要部分為限，由債務人負擔；債權人因強制執行而支出之費用，得求償於債務人者，得準用民事訴訟法第91條之規定，向執行法院聲請確定其數額，並應於裁判確定之翌日起，加給按法定利率計算之利息，此觀強制執行法第28條第1項、第29條第1項、民事訴訟法91條第3項規定自明。再按執行名義無確定判決同一之效力者，於執行名義成立前，如有債權不成立或消滅或妨礙債權人請求之事由發生，債務人亦得於強制執行程序終結前提起異議之

訴，強制執行法第14條第2項定有明文。本件被上訴人聲請系爭強制執行，支出必要費用18萬7940元，依上開規定，對上訴人享有之執行費用債權為18萬7940元，及自原法院114年度司執聲字第3號民事裁定確定之翌日起至清償日止按年息百分之5計算之利息。上訴人主張超過前開部分之執行費用債權不存在，被上訴人不得持原法院114年度司執聲字第3號確認訴訟費用額民事裁定為執行名義，於超過前項本息範圍，對上訴人為強制執行，為有理由；逾此部分之主張，為無理由。

六、綜上所述，上訴人依強制執行法第14條第2項規定，提起本件訴訟，請求：㈠確認被上訴人就系爭強制執行事件所生之執行費用債權（即114年度司執聲字第3號確定執行費用額案件）於超過「債權本金18萬7940元，及自原法院114年度司執聲字第3號民事裁定確定之翌日起至清償日止按年息百分之5計算之利息」部分，對上訴人不存在。㈡被上訴人不得持原法院114年度司執聲字第3號確認訴訟費用額民事裁定為執行名義，於超過前項本息範圍，對上訴人為強制執行部分，為有理由，應予准許；逾此部分之請求，為無理由，不應准許。從而，原審就上開應准許部分，為上訴人敗訴之判決，尚有未洽，上訴論旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為有理由，爰由本院廢棄改判如主文第二項所示。至於上訴人之請求不應准許部分（即①確認上訴人就系爭涼亭所有權不存在、②確認被上訴人就系爭強制執行事件所生之系爭執行費用債權18萬7940元本息對上訴人不存在。③被上訴人不得執114年度司執聲字第3號民事裁定為執行名義，於18萬7940元本息範圍對上訴人為強制執行），原審為上訴人敗訴之判決，經核並無不合，上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回此部分之上訴。

肆、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所用之證據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列，附此敘明。

伍、據上論結，本件上訴為一部有理由、一部無理由，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　6　　月　　30　　日

民事第三庭　審判長法　官　許旭聖

法　官　林筱涵

法　官　莊嘉蕙

正本係照原本作成。

不得上訴

書記官　廖婉菁

中　　華　　民　　國　　115　　年　　6　　月　　30　　日

附表：（單位：元，小數點以下四捨五入）

編號	項目	系爭執行費用	本院認定
一	拆除工程費用		
	1.切割地板	9000	9000
	2.廢棄物清運	75000	0
	3.土石清運	36312	36312
	4.柏油垃圾清運	65160	65160
	5.怪手山貓	40000	23000 計算式： （36312＋65160)/(75000＋36312＋65160)×40000＝23000
	6.吊卡車:1天	12000	12000
	7.工人:4天	12000	6900 計算式： （36312＋65160)/(75000＋36312＋65160)×12000＝6900
	8.鋸樹費用	0	0
	9.部分清運	0	0

	10.管理費用	10000	10000
A	合計1-10	259472	162372
B	含稅(A×1.05)	272446	170491
二	執行費	1649	1649
三	員警旅費	800	800
四	地政規費	9000	9000
五	拆除計畫書費用	6000	6000
C	總計:B＋二至五	289895	187940