臺灣臺南地方法院臺南簡易庭民事判決

112年度南簡字第959號

原　　告　鄭如婷
訴訟代理人　吳漢成　律師
複　代理人　蔡錦和
被　　告　郭水趁
　　陳本立
上2 人共同
訴訟代理人　王正宏　律師
　　楊雨錚　律師
被　　告　郭志林
000000000000000000
　　郭明郎
兼上 1　人
訴訟代理人　郭三郎

上列當事人間請求拆除地上物等事件，本院於民國113年12月10日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

原告之訴駁回。

訴訟費用由原告負擔。

理　由

一、本件被告郭志林經合法通知，未於言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第386條各款所列情事，爰依原告之聲請，由其一造辯論而為判決。

二、本件原告起訴主張：坐落臺南市○○區○○段000○0○000○0地號土地（下稱系爭2筆土地）為原告所有。茲因被告（按：被告陳水趁、陳本立2人，下稱被告郭水趁2人；被告郭水趁2人與被告郭志林，下稱被告郭志林3人；被告郭明郎、郭三郎2人，下稱被告郭明郎2人）及訴外人陳雅利共同於如附圖所示編號A1部分土地，面積0.18平方公尺（下稱A1部分土地）、如附圖所示編號B部分土地，面積0.03平方公

尺（下稱B部分土地）與A1部分土地與B部分土地之間，埋設水管（下稱系爭水管），無權占有A1部分土地、B部分土地及A1部分土地與B部分土地之間以直線連接、寬15公分部分之土地（下稱系爭原告主張被告占有土地）。為此，爰依民法第767條第1項規定，訴請被告將系爭原告主張被告占有土地下方之系爭水管及相關設施拆除，將系爭原告主張被告占有土地返還原告。另因原告曾與被告郭志林3人訂立協議書（按：指本院卷第109頁、第101頁所附協議書影本所示之協議書，下稱系爭協議書），併依系爭協議書之約定，訴請被告郭志林3人將系爭原告主張被告占有土地下方之系爭水管及相關設施拆除，將系爭原告主張被告占有土地返還原告等語。並聲明求為判決：被告應將系爭原告主張被告占有土地下方之系爭水管及相關設施拆除，將系爭原告主張被告占有土地返還原告。

三、被告郭志林經合法通知，未於言詞辯論期日到場，亦未提出書狀為任何聲明或陳述。

四、被告郭水趁2人抗辯：

㈠被告郭水趁為坐落同段468、469、469之2地號土地之承租人；被告陳本立為坐落同段472、481地號土地之承租人；系爭水管乃69年2月12日以前，由訴外人陳玉山、被告陳本立及其他真實姓名年籍不詳之人士徵得當時系爭2筆土地之土地所有權人郭旗、郭四評之同意，共同出資埋設，因年代久遠，除陳玉山與陳本立外，不知尚有何人共同出資埋設；另被告郭水趁並未見到A1部分土地與B部分土地之間之土地下方有無水管，無法就A1部分土地與B部分土地之間之土地下方有無系爭水管表示意見。

㈡被告郭水趁2人雖曾與原告系爭訂立協議書，惟系爭協議書乃約定由原告提供系爭2筆土地，讓被告郭水趁2人於系爭2筆土地新設灌溉排水管，並非針對原有之系爭水管而為約定。況且，原告現欲興建之水產養置設施飼料調配室及儲藏室之建築面積為255.66平方公尺，僅佔系爭2筆土地面積之

2.3%，顯然不屬於重大開發建設，與系爭協議書約定之要件明顯不符。

㈢A1部分土地埋設之水管至少9根，被告郭水趁2人僅使用其中2根，其餘6根不知係由何人使用等語。

㈣並聲明求為判決：原告之訴駁回，如受不利之判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

五、被告郭明郎2人抗辯：被告郭明郎2人使用之水管僅有通過坐落同段469地號土地西側，並未通過原告所有之土地，亦不在A1部分土地、B部分土地，或A1部分土地與B部分土地之間等語。並聲明求為判決：原告之訴駁回，如受不利之判決，願供擔保，請准宣告免為假執行。

六、得心證之理由：

㈠原告主張依民法第767條第1項規定，訴請被告應將系爭原告主張被告占有土地下方之系爭水管及相關設施拆除，將系爭原告主張被告占有土地返還原告，有無理由？

1.本件原告主張系爭2筆土地為其所有之事實，業據其提出土地登記第一類謄本2份為證（參見本院卷第19頁、第21頁），自堪信為真正。

2.按稱不動產者，謂土地及其定著物，民法第66條第1項定有明文。次按，民法第66條第1項所稱之定著物，係指非土地之構成部分，繼續附著於土地，而達一定經濟上目的，不易移動其所在之物而言（最高法院110年度台上字第2970號判決參照）。查，系爭水管乃經人埋設系爭2筆土地之下方，且獨立存在，應非系爭2筆土地之構成部分；再系爭水管既埋設於系爭2筆土地下方，可謂繼續附著於土地；又原告主張系爭水管乃供漁溫使用之事實，為被告郭水趁等2人、郭明郎2人為言詞辯論時所不爭執；被告郭志林經合法之通知，而於言詞辯論期日不到場，亦未提出準備書狀爭執，原告主張之前揭事實，堪信實在；再系爭水管既係供漁溫使用，自達一定經濟上目的；另A1部分、B部分土地相距已逾40公尺，此觀諸附圖自明，自屬

不易移動其所在之物。從而，系爭水管既非土地之構成部分，且係繼續附著於土地，而達一定經濟上目的，不易移動其所在之物，揆之前揭說明，應屬民法第66條第1項所稱之定著物，為民法第66條第1項所稱之不動產。

3.本件原告主張被告及陳雅利共同於系爭原告主張被告共同占有土地下方，埋設系爭水管之事實，雖據其援用卷附系爭協議書影本1份為證（參見本院卷第109頁、第111頁），惟為被告郭水趁2人、郭明郎2人所否認，並分別以事實及理由四、㈠，及事實及理由五所載情詞置辯。查：

⑴系爭協議書，至多僅能證明被告郭志林3人與原告曾因竹筏港溪排水溝加蓋R.C溝面及系爭2筆土地埋設水管一事，訂立系爭協議書；雙方約定由被告郭水趁提供租用之坐落同段468地號土地之部分，供原告向政府申請竹筏港溪排水溝R.C溝面及說服青草里里長魏武雄同意建造R.C溝面；原告則提供系爭2筆土地，讓被告郭志林3人與原告埋設灌溉排水管使用，且灌溉排水管應埋設於地下1公尺深度處；如原告有重大開發建設需要使用系爭2筆土地時，應通知使用人遷移，使用人同意配合；雙方之工程費用，均自行負責、自行施工之事實，至於系爭水管究係何人埋設，尚無從據以認定。

⑵至原告雖主張被告郭水趁2人已於民事答辯（一）狀內承認就系爭水管有處分權；且系爭水管接近新品，顯非年代久遠之物，應為被告與陳雅利共同埋設等語。惟查：

①遍觀被告郭水趁2人提出之民事答辯（一）狀，僅見被告郭水趁2人陳述如系爭水管確有通過系爭2筆土地，系爭水管乃被告郭水趁2人之祖輩設置，未見被告郭水趁2人有何承認系爭水管之處分權僅歸屬於其等2人之陳述，原告主張被告郭水趁2人已於民事答辯（一）狀內承認就系爭水管有處分權，應有誤會。

②觀諸本院於履勘當日在A1部分土地、B部分土地拍攝

之照片2幀（參見本院卷第141頁、第142頁），尚難據以認定系爭水管接近新品；況且，縱令系爭水管接近新品，至多亦僅能證明系爭水管經人埋設不久，亦難據以認定系爭水管應係被告與陳雅利共同埋設。原告以前揭理由主張系爭水管乃被告與陳雅利共同埋設，自難採憑。

③從而，原告前揭主張，自不足採，不足據為有利原告之認定。

⑶參以原告於本院審理時，就系爭水管究係何人埋設，先稱系爭水管係被告郭志林3人未經系爭2筆土地所有權人之同意埋設（參見本院卷第13頁、第203頁）；再稱系爭水管係被告郭志林3人、郭明郎2人及陳雅利設置等語（參見本院卷第332頁），主張前後不一，益徵原告主張之前揭事實，非無僅係其個人測推之詞之可能，是否確與事實相符，實有可疑，尚難採憑。

⑷此外，原告復未能舉出其他證據以實其說，原告主張被告及陳雅利共同於A1部分土地、B部分土地及A1部分土地與B部分土地之間，埋設系爭水管之事實，自難採信。

4.再按，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。有妨害其所有權之虞者，得請求防止之。民法第767條第1項定有明文。次按，定著物之拆除，為事實上之處分行為，其所有人或有事實上處分權之人，始有拆除之權限。如定著物為數人分別共有或事實上處分權歸屬數人分別共有，依民法第819條第2項規定，或依同法第831準用同法第819條第2項規定，須全體共有人始有拆除之權限；如定著物為數人公同共有或事實上處分權歸屬於數人公同共有，依民法第828條第3項規定，或依同法第831條準用同法第828條第3項規定，亦須全體共有人始有拆除之權限。復按，返還土地係指移轉土地之占有（最高法院104年度台上字第1207

號判決意旨、109年度台上字第1545號判決參照）；在他人之定著物占有土地之情形，須先拆除定著物，始克達成返還土地之目的，使土地之所有人得以占有使用土地。倘未拆除定著物，排除定著物對於土地之占有，即請求使用定著物而間接使用土地之占有人返還土地，因無從強制執行（最高法院110年度台上字第2970號判決意旨參照），應屬給付不能，不應准許（臺灣高等法院高雄分院105年度上易字第313號判決，就第三人以墳墓及金爐占有他人土地之事件，認為該他人在墳墓、金爐移除前，請求第三人返還墳墓及金爐占有土地，顯為給付不能，要難准許；可資參照）。查，原告主張系爭水管為被告及陳雅利共同設置之事實，既不足採，自難認被告為系爭水管之所有人；此外，原告復未主張並舉證證明系爭水管之事實上處分權歸屬於被告，揆之前揭說明，自難認被告就系爭水管有拆除之權限。又被告就系爭水管既無拆除之權限，揆諸前開說明，原告主張依民法第767條第1項規定，訴請被告將系爭水管拆除，自屬無據。次查，系爭水管為定著物，已如前述；又原告訴請被告拆除系爭水管，既屬無據，揆諸前開說明，其訴請被告將系爭水管占有之土地，即系爭原告主張被告占有土地返還，應屬給付不能，亦屬無據。

㈡原告主張依系爭協議書之約定，訴請被告郭志林3人將系爭原告主張被告占有土地下方之水管及相關設施拆除，將系爭原告主張被告占有土地原告，有無理由？

1.按「1.乙方（按：指原告）提供私有土地地號港西段466-1、466-2號供甲（按：指被告郭志林3人）、乙雙方，埋設灌溉排水管使用（排水管應埋設於地下1公尺深度）。2.乙方如有重大開發建設使用該土地時，應通知使用人遷移，使用人絕無條件同意配合」等語，系爭協議書乙方負責部分定有明文。自文義觀之，系爭協議書乙方負責部分第1點，乃約定由原告提供系爭2筆土地，供原告與被告郭志林3人，埋設灌溉排水管使用，且明定灌溉排水管應埋

設於地下1公尺之深度；因系爭水管埋設之地點，距離地面甚近，明顯不及地下1公尺之深度，此觀諸本院勘驗現場時拍攝之照片2幀自明（參見本院卷第141頁、第142頁），可知系爭協議書乙方負責部分第1點，應係針對新埋設之灌溉排水管而非針對系爭水管而為約定。其次，系爭協議書乙方負責部分第2點，既約定於乙方負責部分之第2點，又無隻言片語提及系爭2筆土地下方原有之水管，衡情應係延續系爭協議書乙方負責部分第1點所為之約定，亦即針對系爭協議書乙方負責部分第1點約定之灌溉排水管而非針對系爭水管所為之約定。是以，被告郭水趁2人抗辯：被告郭水趁2人雖曾與原告系爭訂立協議書，惟系爭協議書乃約定由原告提供系爭2筆土地供被告郭水趁2人於系爭2筆土地新設灌溉排水管使用，並非針對原有之系爭水管而為約定等語，應堪採信。

2.從而，系爭協議書既非針對原有之系爭水管而為約定，則原告主張依系爭協議書之約定，訴請被告郭志林3人將系爭原告主張被告占有土地下方之系爭水管及相關設施拆除，將系爭原告主張被告占有土地返還原告，自屬無據。

七、綜上所陳，原告主張依民法第767條第1項規定，訴請被告將系爭原告主張被告占有土地下方之系爭水管及相關設施拆除，將系爭原告主張被告占有土地返還原告；及依系爭協議書之約定，訴請被告郭志林3人將系爭原告主張被告占有土地下方之系爭水管及相關設施拆除，將系爭原告主張被告占有土地返還原告，均為無理由，應予駁回。

八、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法，經審酌與本院前揭判斷不生影響，均毋庸再予審酌，附此敘明。

九、據上論述，本件原告之訴為無理由，依民事訴訟法第436條第2項、第385條第1項前段、第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　1　　月　　10　　日

臺灣臺南地方法院臺南簡易庭

法　官　伍逸康

以上正本係照原本作成。

如不服本判決，應判決送達後20日內，向本院提出上訴狀並表明上訴理由(須附繕本)。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　　114　　年　　1　　月　　10　　日

書記官　張仕蕙