

臺灣高等法院民事判決

109年度上更一字第80號

上訴人 天母十六行館管理委員會

法定代理人 廖輝煌

訴訟代理人 黃志國律師

陳淑芬律師

被上訴人 陳正崇

訴訟代理人 戴君豪律師

王仕升律師

上列當事人間請求排除侵害等事件，上訴人對於中華民國105年5月16日臺灣士林地方法院103年度訴字第1326號第一審判決提起上訴，經最高法院發回更審，本院於109年10月7日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原判決除確定部分外廢棄。

上開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。

第一、二審訴訟費用及發回前第三審訴訟費用（除確定部分外），由被上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序部分：

上訴人之法定代理人原為胡辰濤，嗣於訴訟進行中變更為廖輝煌，並據其聲明承受訴訟，有卷附臺北市政府都市發展局備查函文及民事承受訴訟狀可稽（見本院卷第137至141、169至171頁），核與民事訴訟法第175條規定相符，應予准許。

貳、實體部分：

一、被上訴人主張：坐落臺北市○○區○○段0○段○000○000地號土地（下稱系爭土地）為伊及其他共有人共有，該土地現供公眾通行之臺北市○○區○○路000巷（下稱系爭巷道）使用；詎原審共同被告捷宇建設股份有限公司（下稱捷

01 宇公司)於民國101年3月間，擅自在系爭巷道南側，如附圖
02 一所示A部分面積29.93平方公尺、B部分面積12.25平方公尺
03 埋設涵管(下稱系爭涵管)，交付上訴人使用，而無權占有
04 伊所有之系爭土地，自應拆除等情。依民法第767條及第821
05 條規定，求為命上訴人將系爭涵管拆除，返還系爭涵管占用
06 之系爭土地予伊及其他共有人之判決(原審為被上訴人勝訴
07 之判決，上訴人不服，提起上訴；未繫屬本院者，不予贅
08 述)。並於本院答辯聲明：上訴駁回。

09 二、上訴人則以：系爭巷道為既成道路，其南側下方本即設有排
10 水通道供附近住戶使用，該排水通道之管理機關為臺北市政
11 府工務局水利工程處(下稱水利工程處)；嗣捷宇公司在附近
12 較高之地興建伊社區，並由捷宇公司於101年間將前揭舊排
13 水通道替換為口徑較大之系爭涵管，系爭涵管位置、路線及
14 位置與舊排水通道相同，並仍由水利工程處管理維護；系爭
15 涵管既非伊所設置、非供伊專用，亦非由伊進行管理維護，
16 其路線更改尚須經由水利工程處審查核准，故伊就系爭涵管
17 並無事實上處分權；退步而言，系爭巷道為既成道路，依民
18 法第779條、第786條規定，被上訴人有容忍系爭涵管通過，
19 供公共排水之義務；又系爭涵管之拆除將造成系爭巷道內51
20 戶住戶、伊及附近社區排水不良、嚴重積水之公共危險，而
21 被上訴人因此所得利益甚少，顯屬權利濫用等語，資為抗
22 辯。並於本院上訴聲明：如主文所示。

23 三、查，被上訴人為系爭土地之共有權人，系爭土地現作為系爭
24 巷道供公眾通行使用；系爭巷道原設有舊排水通道如附圖二
25 雙實線所示部分，於101年間，捷宇公司在系爭土地上興建
26 附圖二雙虛線所示系爭涵管等情，有卷附社團法人臺北市水
27 土保持技師公會鑑定報告、土地登記謄本可稽(見原審補字
28 卷第15、27頁，外放鑑定報告)，並為兩造所不爭執(見本
29 院卷第120至121頁)，堪信為真。

30 四、本件應審究者為(一)上訴人是否為系爭涵管之所有權或事實上
31 處分權人？(二)被上訴人請求上訴人將系爭涵管拆除並將占用

01 之系爭土地返還予全體共有人，是否有據？茲分別論述如
02 下：

03 (一)、上訴人是否為系爭涵管之所有權或事實上處分權人？

04 1.按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任，
05 民事訴訟法第277條前段定有明文。次按附著於土地之工作
06 物，如非土地之構成部分，且繼續附著於土地，而達一定經
07 濟上目的，依社會交易觀念認其為獨立之物者，即屬民法第
08 66條第1項所稱之定著物，而為獨立之不動產（最高法院91
09 年度台上字第815號民事判決意旨參照）。又按未辦理建物
10 第一次所有權登記以前，房屋所有權屬於出資興建之原始建
11 築人；受讓未辦理所有權第一次登記之建物，受讓人雖因該
12 建物不能為所有權移轉登記，而僅能取得事實上處分權，但
13 該事實上處分權，具占有、使用、收益、事實上處分及交易
14 等支配權能（最高法院96年度台上字第2772號、106年度台
15 上字第187號民事判決意旨參照）。

16 2.經查：

17 (1)、系爭涵管為捷宇公司於101年間在系爭土地上所設置乙
18 情，已為兩造所不爭執（見原審訴字卷第26頁，本院卷
19 第120至121頁）；且觀諸卷附被上訴人所提系爭涵管施
20 工照片及臺北市政府工務局大地工程處會勘紀錄（見原
21 審訴字卷第32、38、39至40頁），可知系爭涵管為捷宇
22 公司於系爭土地上開挖後，埋設內有排水管線之鋼筋混
23 凝土製作之箱涵，再回鋪路面，主要用以排水；則系爭
24 涵管既係以埋設箱涵及排水管之方式，繼續附著於系爭
25 土地，且可使用作為排水，為獨立之不動產，而屬興建
26 系爭涵管之捷宇公司所有，應可認定。

27 (2)、被上訴人雖以捷宇公司係因上訴人要求方設置系爭涵
28 管，且設置後已交付上訴人占有使用為由，而主張上訴
29 人具處分系爭涵管之權限云云。惟查：

30 ①、系爭涵管設置緣由，依捷宇公司於原審所陳，係因
31 上訴人社區興建完工後，○○路上舊有之公共水溝

01 排水功能不佳，積水回流至上訴人社區地下室，致
02 上訴人社區交屋時因有此淹水問題，無法交屋，乃
03 基於售後服務，依上訴人社區房屋所有權人之要求
04 改善此淹水問題（見原審訴字卷第12、42頁）；而
05 系爭涵管設置時，係由捷宇公司規劃路徑，與系爭
06 土地所有權人協調，向政府主管機關申請道路挖掘
07 許可後，所施工設置等情，有捷宇公司發函系爭土
08 地相鄰之訴外人亞洲天母別墅社區管理委員會（下
09 稱亞洲社區管委會）函文、亞洲社區管委會公告及
10 臺北市政府工務局大地工程處會勘紀錄在卷可參
11 （見原審訴字卷第34、37、39至40頁）；由上情可
12 知，系爭涵管之設置，實係因建商即捷宇公司於興
13 建上訴人社區建築銷售後，為求改善上訴人社區淹
14 水問題以順利交屋，乃在上訴人社區外之系爭土地
15 上逕自設立系爭涵管。

16 ②、再者，公寓大廈係指構造上或使用上或在建築執照
17 設計圖樣標有明確界線，得區分為數部分之建築物
18 及其基地；管理委員會係指為執行區分所有權人會
19 議決議事項及公寓大廈管理維護工作，由區分所有
20 權人選任住戶若干人為管理委員所設立之組織，公
21 寓大廈管理條例第3條第1、9款定有明文；基此，
22 公寓大廈管理委員會除應執行區分所有權人會議決
23 議事項外，另應在公寓大廈之建築物及其基地內為
24 管理維護之工作。觀諸附圖二，上訴人社區坐落基
25 地之排水系統，為位於其社區前方建築執照核准之
26 矩型排水溝AD-1至AD-2，此排水溝內之排水匯流至
27 AJ-1集水井後，經由系爭巷道內既有之矩型排水暗
28 溝AD-3，對外排放（見外放鑑定報告第5-4頁現況
29 水文之描述），堪認屬上訴人社區所有及管理維護
30 之排水設施，應僅有其社區內之附圖二AD-1至AD-
31 2；又上訴人社區前開排水設施雖將其社區排水經

01 由爭巷道內既有之矩型排水暗溝AD-3，再排至附圖
02 二雙虛線所示系爭涵管後向下放流，然此僅係上訴
03 人社區將其社區排水系統接入系爭涵管，經由系爭
04 涵管排水，而有使用系爭涵管之情，尚難認此即屬
05 占有系爭涵管或屬取得系爭涵管事實上處分之支配
06 權能等；況系爭涵管經捷宇公司設置於已供公眾通
07 行之系爭巷道後，均係由臺北市水利工程處維護
08 （見本院卷第99頁臺北市水利工程處函文），亦非
09 由上訴人管理維護；是以，本件上訴人抗辯其未曾
10 自捷宇公司受讓系爭涵管之事實上處分權，應有所
11 據。

12 (3)、依上說明，系爭涵管應屬興建之捷宇公司所有，捷宇公
13 司興建設置後，上訴人社區排水雖有經由系爭涵管對外
14 排放，而有使用系爭涵管之情，然上訴人並未自捷宇公
15 司受讓系爭涵管之事實上處分權，應可認定。

16 (二)、被上訴人請求上訴人將系爭涵管拆除並將占用之系爭土地返
17 還予全體共有人，是否有據？

18 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；
19 對於妨害其所有權者，得請求除去之；有妨害其所有權之虞
20 者，得請求防止之，民法第767條第1項定有明文。又按物之
21 拆除，為事實上之處分行為，僅所有人或有事實上處分權之
22 人，方有拆除之權限（最高法院102年度台上字第2053號民
23 事判決意旨參照）。

24 2.承上所述，上訴人非系爭涵管所有人或有事實上處分權人，
25 自無拆除系爭涵管之權限，被上訴人請求上訴人應將系爭涵
26 管拆除並返還系爭涵管占用之系爭土地予被上訴人，即有未
27 合。至被上訴人雖一再以系爭涵管已影響系爭土地上之擋土
28 牆設置安全為由，訴請上訴人拆除系爭涵管；惟縱使上訴人
29 社區排水經由系爭涵管對外排放，被上訴人認上訴人社區排
30 水通過系爭土地時，未擇於鄰地損害最少之處及方法為之，
31 此亦係被上訴人就系爭土地所有權其他權利之行使，尚非得

逕自訴請無拆除系爭涵管權利之上訴人將之拆除後返還占有之土地，併此敘明。

五、從而，被上訴人依民法第767條及第821條規定，請求上訴人拆除附圖一所示A、B部分所示系爭涵管，並將占用之系爭土地返還予其及其他全體共有人，為無理由，不應准許。原審就上開部分為被上訴人勝訴之判決，於法自有違誤；上訴意旨指謫原判決此部分不當，求予廢棄改判，為有理由；爰由本院將原判決此部分予以廢棄，改判如主文第2項所示。

六、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，併此敘明。

七、據上論結，本件上訴為有理由。爰判決如主文。

中 華 民 國 109 年 10 月 28 日
民事第九庭

審判長法 官 楊絮雲

法 官 郭顏毓

法 官 張宇葭

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（詳附註）所定關係之釋明文書影本。

中 華 民 國 109 年 10 月 28 日
書記官 李佳姿

附註：

民事訴訟法第466條之1（第1項、第2項）：

對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人。但上訴人或其他法定代理人具有律師資格者，不在此限。

上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人為

- 01 法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並經法
- 02 院認為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。