臺灣高等法院民事判決

115年度上字第607號

上　訴　人　林實

訴訟代理人　謝智硯律師

複 代理 人　翁啓恩律師

被 上訴 人　翔譽國際建設股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　張修清

訴訟代理人　鍾鳳琴

上列當事人間請求排除侵害事件，上訴人對於中華民國114年10月21日臺灣新北地方法院114年度訴更一字第7號第一審判決提起一部上訴，並為訴之變更及追加，本院於115年8月11日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

上訴及變更、追加之訴均駁回。

第二審（含變更及追加之訴）訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

一、按在第二審為訴之變更或追加，非經他造同意，不得為之，但請求之基礎事實同一基礎者，不在此限，此觀民事訴訟法第446條第1項、第255條第1項第2款規定自明。查上訴人於原審依民法第767條第1項、第821條規定，聲明求為：㈠被上訴人應將設置於新北市○○區○○段000、000地號土地（下合稱系爭土地）上之鐵鍊及圍籬移除，並將系爭土地返還予上訴人及其他全體共有人。㈡被上訴人就新北市○○區○○段000地號土地，就上訴人所有門牌號碼新北市○○區○○街000號之建物，不得為妨礙或阻撓上訴人通行之行為（見原審訴更卷第77頁）。嗣於本院中主張因系爭土地上之鐵鍊及圍籬現均已不存在，被上訴人將其改設為停車場，設置如附件（即本院卷第141、143頁照片）所示停車場設施（下稱系爭設施），爰將上開訴之聲明第1項前段變更為：被上訴人應將系爭土地上系爭設施移除。另撤回訴之聲明第

2項，並追加備位依民法第226條第1項規定為請求依據，聲明求為：被上訴人應給付上訴人新臺幣（下同）517萬8,000元（下稱系爭金額，見本院卷第190至192頁）。經核前開訴之變更與追加，與原訴之基礎事實同一，依首揭規定，應予准許。至上訴人撤回訴之一部，被上訴人未於10日內提出異議，視為同意撤回，先予敘明（未繫屬本院部分，下不贅述）。再系爭土地雖於本件訴訟繫屬中由被上訴人依次移轉所有權登記予訴外人李振嘉、戴碧雲，依民事訴訟法第254條第1項規定，於訴訟無影響，併此指明。

二、上訴人主張：系爭土地原為伊與林鵬共有，於民國99年間基於公共設施（道路）容積率使用之目的，依次讓售予訴外人林榮儀、丁俊元，並移轉所有權登記予丁俊元，丁俊元委請被上訴人辦理相關作業，而讓售系爭土地予被上訴人，性質上屬於契約承擔，被上訴人應受維持道路通行及辦理公設用途之義務拘束。詎被上訴人於系爭土地上設置系爭設施，致伊受有系爭金額之損害，其先前所為買賣違反誠信原則，所有權移轉行為應屬無效，伊得本於系爭土地所有權人之地位，請求被上訴人將系爭土地上系爭設施移除，並將系爭土地返還予上訴人及其他全體共有人（下合稱移除設施並返還土地）。雖被上訴人嗣將系爭土地依次轉售並移轉所有權登記予李振嘉、戴碧雲，被上訴人仍應負有移除設施並返還土地之義務。倘原物返還顯有困難，被上訴人已陷於給付不能，亦應賠償伊系爭金額。爰先位依民法第767條第1項前段、中段、第821條規定，求為被上訴人應移除設施並返還土地；備位依民法第226條第1項規定，求為被上訴人應給付上訴人系爭金額之判決等語。

三、被上訴人則以：伊於100年間向丁俊元購買系爭土地而取得所有權，嗣於114年間出售並移轉所有權登記予李振嘉，是上訴人已非系爭土地所有權人，系爭設施亦非伊所設置或管理，且兩造自始無任何契約關係，上訴人請求伊拆除系爭設施、返還系爭土地及賠償損害均無理由等語，資為抗辯。

四、原審為上訴人全部敗訴之判決，上訴人不服，提起一部上訴，並改列為先位之訴，上訴聲明：㈠原判決關於駁回上訴人後開第2項請求部分廢棄。㈡上開廢棄部分，被上訴人應將系爭土地返還予上訴人及其他全體共有人。變更之訴聲明：被上訴人應將系爭土地上系爭設施移除。追加備位之訴聲明：被上訴人應給付上訴人系爭金額。被上訴人答辯聲明：上訴人之上訴、變更之訴及追加之訴均駁回。

五、兩造不爭執事項（見本院卷第195頁）：

系爭土地原為上訴人及林鵬共有，應有部分各2分之1，嗣於99年間出賣予林榮儀，林榮儀於同年5月31日出售予丁俊元，並於6月9日移轉所有權登記。丁俊元於100年5月23日出售予被上訴人，並於6月20日移轉所有權登記。被上訴人另於114年6月27日出售予李振嘉，李振嘉再出售予戴碧雲，並於8月27日移轉所有權登記予戴碧雲。

六、本件爭點經兩造協議簡化如下（見本院卷第196頁）：

㈠上訴人依民法第767條第1項前段、中段、第821條規定，請求被上訴人移除設施並返還土地，有無理由？

㈡上訴人依民法第226條第1項規定，請求被上訴人給付上訴人系爭金額，有無理由？

七、本院之判斷：

㈠上訴人先位依民法第767條第1項前段、中段、第821條規定，請求被上訴人移除設施並返還土地，為無理由：

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，民事訴訟法第277條前段定有明文。民事訴訟如係由原告主張權利者，應先由原告負舉證之責，若原告先不能舉證，以證實自己主張之事實為真實，則被告就其抗辯事實即令不能舉證，或其所舉證據尚有疵累，亦應駁回原告之請求。次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、中段分別定有明文。又請求返還所有物之訴，應以現在占有該物之人為被告，如非現在占有該物之人，所有人不得

本於物上請求權，對之請求返還所有物（最高法院94年度台上字第499號判決意旨參照）。本件上訴人本於系爭土地所有權人之地位，依民法第767條第1項前段、中段、第821條規定，請求被上訴人移除設施並返還土地，既為被上訴人所否認，上訴人自應就系爭土地現為其所有，及被上訴人無權占有系爭土地、妨害其所有權等事實，負舉證責任。

2.上訴人雖主張：伊原為系爭土地共有人，被上訴人受讓土地後應承擔維持供道路通行使用之義務，卻設置系爭設施妨害伊使用，先前所為買賣違反誠信原則，所有權移轉行為無效云云。惟系爭土地所有權已先後於99年、100年間移轉登記予丁俊元及被上訴人，此為兩造所不爭執，上訴人即非系爭土地所有權人，自不得基於所有權人地位行使民法第767條第1項之物上請求權。至上訴人所稱：被上訴人應承擔前手將系爭土地維持道路使用之契約義務，卻違約設置系爭設施等節，縱認屬實，均不當然使上開處分行為失其效力。況上訴人所提出土地買賣契約書、土地登記申請書、土地增值稅免稅證明書（見原審訴更卷第23至39、119至127頁，本院卷第31至41頁），均不足以證明兩造間有契約承擔之合意，或被上訴人同意提供系爭土地作為道路通行使用等情，亦無從遽認土地買賣有何違反誠信原則之處，自難採信上訴人前揭主張。再者，系爭土地已於114年8月27日移轉登記予戴碧雲（參兩造不爭執事項），被上訴人現已非系爭土地所有權人，且其否認系爭設施係其所設置或管理，而上訴人所提出現場照片亦不足證明此節（見原審訴更卷第49、51、57、83至89、109至111頁），則上訴人請求被上訴人移除設施並返還土地，亦屬無據。是上訴人依民法第767條第1項前段、中段及第821條規定所為請求，均無可取。

㈡上訴人備位依民法第226條第1項規定，請求被上訴人應給付上訴人系爭金額，亦無理由：

上訴人固主張：被上訴人違反伊、林鵬與林榮儀間買賣契約關於系爭土地為公共設施保留地之義務，已陷於給付不能，

應賠償伊系爭金額云云。惟上訴人未能證明兩造有合意承擔前手契約義務，或被上訴人同意提供系爭土地作為道路通行等節，業如上述，則兩造間不存在任何契約關係，自難認被上訴人有何違反對上訴人所負給付義務可言。是上訴人依民法第226條第1項規定，主張被上訴人應負給付不能之損害賠償責任，委無足採。

八、綜上所述，上訴人依民法第767條第1項前段、第821條規定，請求被上訴人將系爭土地返還予上訴人及其他全體共有人，為無理由，應予駁回。原審為上訴人敗訴之判決，並無不合。上訴論旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上訴。又上訴人變更之訴依民法第767條第1項中段、第821條規定，請求被上訴人將系爭土地上系爭設施移除，及追加備位之訴依民法第226條第1項規定，請求被上訴人給付上訴人系爭金額，均無理由，應併予駁回。

九、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及證據，經本院斟酌後，認為均不足以影響判決結果，爰不逐一論列。

十、據上論結，本件上訴、變更及追加之訴均無理由，依民事訴訟法第449條第1項、第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　15　　日

民事第二十五庭

審判長法　官　潘進柳

法　官　呂綺珍

法　官　林祐宸

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，應一併繳納上訴審裁判費。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　15　　日

書記官　高瑞君