臺灣桃園地方法院民事判決

109年度訴字第2802號

原　　告　陳文旺
訴訟代理人　楊逸民　律師
　　鮮永中　律師
　　李家銘
被　　告　揚銘建設股份有限公司
000000000000000000
法定代理人　黃琮翔
000000000000000000
訴訟代理人　陳明暉　律師
複 代 理人　郭令立　律師

上列當事人間請求排除侵害事件，於民國111年5月11日辯論終結，本院判決如下：

主　文

被告應將坐落桃園市○○區○○段000地號土地上如附圖編號A所示之圍牆（面積0.33平方公尺）拆除、編號B所示之柏油路面（面積86.87平方公尺）刨除，並將前開附圖編號A、B所示土地返還原告及其餘共有人。

訴訟費用由被告負擔。

事實及理由

壹、程序方面：

一、按不變更訴訟標的，而補充或更正事實上或法律上之陳述者，非為訴之變更或追加。民事訴訟法第256條定有明文。

二、查原告起訴時聲明原為：「被告應將桃園市○○區○○段000地號土地（下稱系爭350地號土地）如附圖所示350(2)部分（實際位置及面積均以地政機關實測為準），回復至原始之水泥地原狀」【見本院109年度壢簡字第141號卷（下稱壢簡卷）第3頁】，嗣原告於民國111年5月6日依據桃園市中壢地政事務所111年4月12日土地複丈成果圖更正其聲明為：「被告應將坐落桃園市○○區○○段000地號如附圖即桃園市中

壢地政事務所111年3月1日土地複丈成果圖所示編號A部分面積0.33平方公尺之圍牆拆除，及將編號B部分面積86.87平方公尺之柏油地面剷除，將上開土地交還原告及其他共有人」（見本院卷第251頁）。核其所為並未變更訴訟標的，僅係依據實際複丈成果而為事實之補充、更正，並非訴之變更或追加，應予准許。

貳、實體方面：

一、原告主張：原告為系爭350地號土地之共有人，被告逕自在系爭350地號土地如附圖編號A所示部分（面積0.33平方公尺）設立圍牆(下稱系爭圍牆）、編號B所示部分（面積86.87平方公尺）鋪設柏油路面（下稱系爭柏油路面），業已妨害原告及其他共有人使用系爭350號地號土地之權利，爰依民法第767條第1項中段及第821條，請求被告拆除系爭圍牆並將系爭柏油路面刨除後，返還上開占用之土地予原告及其他全體共有人等語。並聲明：被告應將坐落桃園市○○區○○段000地號如附圖即桃園市中壢地政事務所111年3月1日土地複丈成果圖編號A所示部份面積0.33平方公尺之圍牆拆除，及將編號B所示部份面積86.87平方公尺之柏油路面刨除，並將上開土地交還原告及其餘共有人。

二、被告則以：系爭350地號土地之地目為「道」，並已長期供不特定人通行使用，被告鋪設系爭柏油路面，並無阻止原告或其餘共有人使用系爭350地號土地，自無妨害原告或其餘共有人使用土地之權利，且前揭鋪設行為係為維護公眾往來通行之安全，原告就此部分刨除之請求已構成民法第148條權利濫用。另上開圍牆施作係為避免相鄰土地高低落差致人員掉落之危險，原告就此部分拆除之請求亦已構成民法第148條權利濫用等語。並聲明：原告之訴駁回。

三、本件原告主張系爭350地號土地為原告與其餘共有人所共有，而被告以鋪設柏油路面、興築圍牆方式占用系爭350地號土地如附圖編號A、B所示部份土地(面積分別為0.33平方公尺、86.87平方公尺）（下稱系爭占用土地）等事實，除

據原告提出系爭350地號土地登記公務用謄本、現場照片等件為證（見壢簡卷第8至16頁、第18頁、第21頁、第64頁），且經本院會同兩造及桃園市中壢地政事務所人員至現場履勘測量且製有勘驗筆錄（見本院卷第227至237頁），並囑託桃園市中壢地政事務所繪製土地複丈成果圖附卷足憑（見本院卷第241至243頁），上情復為被告所不爭執，堪信為真實。

四、原告主張被告興築系爭圍牆並鋪設系爭柏油路面，原告就系爭350地號土地所有權已因此構成妨害等情，則為被告否認，並以前揭情詞置辯，是本件所應審究者厥為：㈠被告於系爭350地號土地興築系爭圍牆並鋪設系爭柏油之行為，是否對於原告就系爭地號土地所有權構成妨害？㈡原告本件請求是否構成權利濫用？

㈠、被告前開於系爭350地號土地興築系爭圍牆並鋪設系爭柏油之行為，是否對於原告就系爭地號土地所有權構成妨害：

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項定有明文。又當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任，但法律別有規定，或依情形顯失公平者，不在此限，此為民事訴訟法第277條所明定。再以無權占有為原因，請求返還所有物之訴，被告對原告就其物有所有權存在之事實無爭執，而僅以非無權占有為抗辯者，原告於被告無權占有之事實，無舉證責任。被告應就其取得占有，係有正當權源之事實證明之。如不能證明，則應認原告之請求為有理由（最高法院72年台上字第1552號判決意旨參照）。

２、本件原告為系爭350地號土地之共有人，被告既不否認如附圖編號A、B所示之系爭圍牆及系爭柏油路面為其興築、鋪設於系爭350地號土地，僅抗辯其非無正當權源等語，則依前開說明，自應由被告就其前開興築圍牆、鋪設柏油路面行為係有正當權源之事實，負舉證責任。經查：

⑴、就系爭占用土地桃園市政府工務局並無相關受理及認定既成

道路紀錄，該局亦無於108年4月11日至同年12月20日間在系爭占用土地鋪設柏油；系爭占用土地非桃園市中壢區公所養護道路，而不符桃園市建築管理自治規則規定指定建築線之現有巷道等情，有桃園市政府工務局110年11月9日第0000000000號函、（見本院卷第187頁）、桃園市中壢區公所109年6月11日桃市壢工字第1090033233號函、桃園市政府工務局109年7月6日桃工養字第1090028864號函（見本院卷第165、167、169頁）附卷可參，並經本院調取最高法院110年度台上字第1972號歷審電子卷確認無訛。此外，系爭350地號土地非中壢區普義段411地號土地依內政部訂定「建築法第32條涉及未完成道路闢建之建築基地申請建築執照出入通路之執行方式」規定應自行開闢之通路等情，亦有桃園市政府建築管理處110年12月16日第0000000000號函在卷可稽（見本院卷第215頁），足認系爭占用土地並非主管機關桃園市政府認定之既成道路或桃園市中壢區公所養護之現有巷道，是系爭占用土地非長期供不特定人行走之道路，已堪認定。

⑵、被告辯稱系爭350地號土地地目為「道」，故系爭占用土地為長期供不特定人行走之道路等情，為原告所否認，而系爭占用土地非供不特定人使用之事實，既經本院認定如前，被告自應就其佔用系爭350地號土地有正當權源之有利於己事實負舉證之責，惟被告迄本件言詞辯論終結時，仍未提出得使本院足以認定其主張為真實之證據，依前揭判決意旨，應認被告就其前揭鋪設柏油路面、興築圍牆行為具正當權源之事實，未盡其舉證責任，是難認其所辯為可採。

３、又被告無正當權源在如附圖編號A所示位置興築系爭圍牆，致系爭350地號土地一分為二，增加原告管理使用上之困難，是縱被告所稱系爭圍牆兩側具高低落差之情屬實，亦難認其當然可以未經原告同意以興築圍牆方式就系爭305號土地為使用。另被告無正當權源在如附圖編號B所示之處鋪設系爭柏油路面，亦有使不特定人誤認如附圖編號B所示之處為道路逕自在該處通行，致原告無法本於所有權就該部分土

地為使用收益，是被告無正當權源設置系爭圍牆並鋪設系爭柏油路面已致原告對於系爭350地號土地所有權妨害之事實，堪予認定。

㈡、原告本件請求並未構成權利濫用：

１、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，民法第148條第1項定有明文。又民法第148條係規定行使權利，不得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，而苟非以損害他人為主要目的，即不在該條所定範圍之內；權利之行使，是否以損害他人為主要目的，應就權利人因權利行使所能取得之利益，與他人及國家社會因其權利行使所受之損失，比較衡量以定之。倘其權利之行使，自己所得利益極少而他人及國家社會所受之損失甚大者，非不得視為以損害他人為主要目的，此乃權利社會化之基本內涵所必然之解釋（最高法院45年台上字第105號、71年台上字第737號判決意旨參照）。故權利濫用者，須兼備主觀上專以損害他人為主要目的及客觀上因權利行使取得利益與他人所受損害不相當，缺一不可。是行使權利者，主觀上若非專以損害他人為主要目的時，縱因權利之行使致影響相對人之利益時，亦難認係權利濫用。

２、查系爭350地號土地為原告及訴外人所共有，而系爭占用土地並非供不特定公眾通行所用，系爭圍牆之興築使系爭350地號土地事實上區分為二部分，既已增加原告管理、使用上之困難，且被告無正當權源在如附圖編號B所示之處鋪設系爭柏油路面，已妨害原告就該部分土地為使用收益，已如前述，本院審酌上情及被告占用系爭占用土地面積並非狹小，總計已達87.2平方公尺，則原告為維護系爭350地號土地所有權之完整，訴請被告將系爭圍牆拆除及將系爭柏油路面刨除，係其本於所有權之正當行使，縱因此影響被告現實使用之利益，亦為當然結果，無從以此反推原告本件請求係以損害被告為主要目的。被告辯稱前揭所為係為公眾往來交通安全及避免系爭占用土地高低落差所致之危險之動機縱算屬

實，亦無礙於被告並非系爭350地號土地所有權人，無權就系爭土地佔有使用之事實。是以，原告請求被告拆除系爭350地號土地上如附圖編號A所示系爭圍牆及刨除編號B所示系爭柏油路面後，返還系爭占用土地予原告及系爭350地號土地其餘共有人，乃正當權利之行使，無權利濫用之可言。

五、綜上所述，被告在系爭305地號土地上設置圍牆並鋪設系爭柏油路面行為，妨害原告及其餘共有人就系爭350地號土地之所有權行使，原告依民法第767條第1項中段及第821條之規定，請求被告將系爭350地號土地如附圖編號A所示面積0.33平方公尺之系爭圍牆拆除、如附圖編號B所示面積86.87平方公尺之系爭柏油路面刨除，並將如附圖編號A、B所示面積共計87.2平方公尺之土地返還原告及其餘共有人，為有理由，應予准許。

六、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊或防禦方法，經本院斟酌後，認均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列，附此敘明。

七、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　5　　月　　31　　日

民事第三庭　　法　官　卓立婷

以上正本係照原本作成。

如對本判決上訴，須於判決送達後二十日內向本院提出上訴狀。

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　　111　　年　　5　　月　　31　　日

書記官　謝宛橙